مجمع البيان

في تفسير القرآن

حاشيتان

قليوبي - عميرة

الأولى: لشهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة القليوبي المتوفى سنة ١٠٦٩

الثانية: لشهاب الدين أحمد البرلسي الملقب بعميرة المتوفى سنة ٩٥٧

على شرح

جلال الدين محمد بن أحمد المحلي المتوفى سنة ٨٦٤

على

منهاج الطالبين

للإمام أبي زكريا يحيى بن شرف النووي المتوفى سنة ٦٧٦

في الفقه الشافعي

طبعة جديدة منقحة مصححة مشكولة

إشراف

مكتب البحوث والدراسات

الجزء الرابع

دار الفكر

للطباعة والنشر والتوزيع

١٤١٥ هـ / ١٩٩٥ م



بيروت - لبنان

دار الفكر: حارة حريك - شارع عبد النور - برقيا: فكسي - تلكس: ٤١٣٩٢ فكر
ص.ب: ١١/٧٠٦١ - تلفون: ٦٤٣٦٨١ - ٨٣٨٠٥٣ - ٨٣٧٨٩٨ - دولي: ٨٦٠٩٦٢
فاكس: ٢١٢٤١٨٧٨٧٥ ١٠٠

كتاب الرّجعة

شرط المرتجع أهليّة النكاح بنفسه، ولو طلّق فجنّ فللوليّ الرّجعة على الصحيح حيث له ابتداء نكاح، وتحصل: براجعتك ورجعتك وارتجعتك. والأصحّ أن الردّ والإمساك

كتاب الرجعة

هي الردّ إلى النكاح من طلاق غير بائن في العدة كما يؤخذ مما سيأتي: **(شرط المرتجع أهلية النكاح بنفسه)** بأن يكون بالغاً عاقلاً، فلا يصح رجعة مرتدّ ولا صبيّ ولا مجنون **(ولو طلق فجنّ فللولي الرجعة على الصحيح حيث له ابتداء النكاح)** بأن يحتاج المجنون إليه كما تقدم والخلاف مبنيّ على الخلاف في جواز التوكيل في الرجعة فالصحيح جوازه كالتوكيل في ابتداء النكاح، لأن كل واحد من النكاح والرجعة يستباح به محرّم **(وتحصل)** الرجعة **(براجعتك ورجعتك وارتجعتك)** وهذه الثلاثة صريحه ويستحبّ الإضافة معها كأن يقول: راجعتك إليّ أو إلى نكاحي **(والأصح أن الرّد والإمساك)**

كتاب الرجعة

بفتح الراء أفصح من كسرها، قاله الجوهري. وقال الأزهري: الكسر أكثر، وأصلها الإباحة، وتعتريها أحكام النكاح، وهي لغة المرة من الرجوع، وشرعاً ما ذكره الشارح، وتؤخذ أركانها الثلاثة مما ذكره: وهي صيغة، ومحلّ، ومرتجع، وهي كابتداء النكاح تارة، وكدوامه أخرى، وهذا أكثر كما يعلم مما يأتي. قوله: **(بالغاً عاقلاً)** شمل المحرم والسفيه والعبد ومطلق أمة تحته حرة والسكران، ويشترط الاختيار أيضاً كما يأتي.

قوله: **(فلا تصح رجعة مرتد)** وفارق المحرم بأن الردة تزيل النكاح. قوله: **(ولا صبيّ)** أي فرضاً أو بنحو وكالة أو بعد حكم حاكم بطلاقه.

قوله: **(ولو طلق فجنّ الخ)** سكت عن ولي الصبيّ لعدم تصوّره، فلو وجد جار بشرط المصلحة كابتدائه أيضاً.

قوله: **(بأن يحتاج الخ)** اقتضى هذا وجوب الرجعة له كابتداء النكاح، وقال بعضهم: لا تجب لإمكان أن يزوجه غيرها، ونظر فيه بأن فيه غرامة لصداق آخر من غير حاجة إليه، والوليّ ممنوع من مثله فتأمل.

قوله: **(والخلاف مبنيّ الخ)** يشير إلى أن الخلاف هنا طريقان: فلا يناسب تعبيره بالصحيح.

قوله: **(براجعتك)** ولو قال للضرب مثلاً إلا أن قصد الضرب وحده فلا تحصل الرجعة.

قوله: **(وهذه الثلاثة صريحة)** ومثلها كل ما اشتقّ من الرجعة كأنت مراجعة، ويقوم مقام الضمير هذه أو فلانة ولو حاضرة فلا يكفي راجعت فقط وهل تكفي الإضافة إلى جزئها.

قوله: **(كقوله الخ)** يفيد أن المراد المشتقّ منهما فإن المصادر كلها كنايات كالطلاق.

قوله: **(صريحان أيضاً)** هو المعتمد لكن مع شرط الردّ الآتي في كلامه.

قوله: **(لورودهما)** لأن المعتمد أنه يكفي في الصراحة الورود باللفظ في الكتاب مطلقاً أو بالمعنى مع الشهرة ولا يشترط التكرار.

قوله: **(أحق)** أي مستحقون، إذ لا حقّ لغيرهم.

قوله: **(لا يكون صريحاً)** أي فهو كناية لأنه لم يجد نفاذاً في موضوعه الذي هو الأجنبية.

كتاب الرجعة

هل هي كابتداء النكاح أو كدوامه؟ قال الشيخان: لا يطلق الترجيح بشيء لاضطراب فروعه. قال الزركشي: وسكتوا عن سنيتها لاختلاف ذلك بحسب الحال.

قوله: **(ولا صبيّ)** أي بأن يوكل فيه مثلاً أي فالصبيّ لا يتصور طلاقه.

قوله: **(على الصحيح)** نوقش من وجهين. الأول: أن المقابل بحث للرافعي، قاله الزركشي: وهو غير مساعد عليه من جهة المعنى، فإن تصرف الوليّ أقوى من تصرف الوكيل، لأنه بالولاية، فالظاهر الجواز، وإن منعنا التوكيل في الرجعة. الوجه الثاني: اعتبار جواز الابتداء، بحث فيه الزركشي وغيره أيضاً بأنه إنما يتجه إذا قلنا الرجعة كالابتداء. فإن قلنا كالدوام: فقد يقال: يكتفي بالمصلحة، وإن توقف الابتداء على الحاجة، لأن الابتداء يلزم بلا خلاف، فرب مصلحة تنهض بالتسويغ في الدوام دون الابتداء.

قوله: **(صريحة)** أي لشيوعها وورودها في الأخبار. وأفهم الإسناد إلى الضمير جواز الظاهر بالأولى، وينبغي أن تكون المصادر كناية كنظيره من الطلاق.

قوله: **(بناء الخ)** كلامه يوهم أن الخلاف السابق في صراحة الردّ مع قطع النظر عن هذه الصلة وفيه نظر، لا يقال قد نقل الزركشي عن الإمام التصريح بذلك، قلنا لعل الإمام يرى أنه صريح معتبر عند الصلة.

صريحان وأن التزويج والنكاح كنايتان وليقل رددتها إليّ أو إلى نكاحي والجديد أنه لا يشترط الإشهاد فتصح بكناية ولا تقبل تعليقاً، ولا تحصل بفعل كوطء وتختص الرجعة بموطوءة طلقة بلا عوض لم يستوف عدد طلاقها باقية في العدة

كقوله: رددتك أو مسكتك (**صريحان**) أيضاً لورودهما في القرآن، قال تعالى: ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ﴾[البقرة: ٢٢٨] أي في العدة ﴿إِنْ أَرَادُوا إِصْلَاحاً﴾ أي رجعة كما قال الشافعي رضي الله عنه. وقال تعالى: ﴿الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ﴾[البقرة: ٢٢٩] والثاني أنهما كنايتان يحتاج معهما إلى النية لأنَّ الأول لم يتكرر في القرآن، والثاني يحتمل الإمساك في البيت أو باليد (**وأن التزويج والنكاح**) كقوله: تزوجتك أو نكحتك (**كنايتان**) والثاني: هما صريحان لأنهما صالحان لابتداء الحل، فلأن يصلحا للتدارك أولى ودفع هذا بأنَّ ما كان صريحاً في بابه لا يكون صريحاً في غيره كالطلاق (**وليقل: رددتها إليّ أو إلى نكاح**) بناء على أن الرد صريح ولم يقترن بنية. وقيل: لا تشترط الإضافة المذكورة كما في لفظ الرجعة. وفرق بينهما بأن لفظ الرجعة، مشهور في معناها بخلاف لفظ الرد المطلق لإيهامه المعنى المقابل للقبول أو الرد إلى الأبوين بسبب الفراق. قال الرافعي: ويشبه أن يجيء خلاف اشتراط الإضافة في لفظ الإمساك بناء على أنه صريح. والذي أورده في التهذيب أنه يستحبّ أن يقول: أمسكتك على زوجيّتي مع حكاية الخلاف في الاشتراط في لفظ الردّ وتبعه في النية على ذلك وأفهم ما ذكر أنه لا يأتي الاشتراط بناء على أنهما كنايتان لوجود النية (**والجديد أنه لا يشترط الإشهاد**) في الرجعة لأنها في حكم استدامة النكاح السابق والقديم المنصوص عليه في الجديد أيضاً أنه يشترط أيضاً لا لكونها بمنزلة ابتداء النكاح، بل الظاهر قوله تعالى: ﴿فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾[الطلاق: ٢] أي على الإمساك الذي هو بمعنى الرجعة، وعلى المفارقة. وأجيب بحمل ذلك على الاستحباب كما في قوله تعالى: ﴿وأشهدوا إذا تبايعتم﴾[البقرة: ٢٨٢] للأمن من الجحود (**فتصح بكناية**) بناء على عدم الاشتراط، ولا تصح بها مع النية بناء على الاشتراط لأن الشهود لا يطلعون على النية.

فرع: تصحّ الرجعة بغير العربية وقيل لا، وقيل: إن أحسن العربية لم تصح بغيرها وإلا صحت بها (**ولا تقبل**) الرجعة (**تعليقاً**) كالنكاح فإذا قال: راجعتك إن شئت فقالت شئت لا تحصل الرجعة (**ولا تحصل بفعل كوطء**) ومقدماته لأن ذلك حرم بالطلاق كما سيأتي. ومقصود الرجعة حله فلا تحصل به (**وتختص الرجعة بموطوءة طلقت بلا عوض لم يستوفِ عدد طلاقها باقية في العدة**) بخلاف

قوله: (**أنه يستحب**) أي فليست الإضافة شرطاً في صراحته على المعتمد بخلاف الردّ.

قوله: (**لأنها في حكم استدامة الخ**) ولذلك لا يحنث بها من حلف لا يتزوج على المعتمد، ولو حلف لا يراجع حنث برجعته بنفسه أو وكيله قوله: (**على الاستحباب**) فيسن الإشهاد على الرجعة سواء كانت بلفظ صريح وهو واضح أو كناية على اللفظ المنطوق به كما قاله الزركشي، ويسن على الإقرار بها أيضاً ويثاب على ذلك وإن كان فيه إرشاد لأنه ليس لمحض الإرشاد قوله: (**وتصح بغير العربية**) وترجمة الصريح راجعتك شهراً مثلاً.

قوله: (**إن شئت**) بكسر الهمزة فلو فتحها أو أبدلها بإذ صحت من النحويّ دون غيره، وتاء شئت مسكورة لأنه خطاب لها، فلو ضمها فقال بعض مشايخنا بالصحة لأنه تصريح بالمقتضى، وفيه بحث فتأمله.

قوله: (**بفعل**) غير كتابة أو إشارة أخرس قوله: (**كوطء**) خلافاً لأبي حنيفة فلو كانت شافعية فوطئها وهو حنفي فله الطلب وعليها الهرب. نعم لو وجد من كافر واعتقدوه رجعة أقررناهم عليه بعد الترافع أو الإسلام، بخلاف ما لو ترافع حنفيان فلا نقرهم إلا إن حكم لهما بصحته حاكم.

قوله: (**وتختص الرجعة الخ**) جملة ما ذكره ستة شروط وهي كونها موطوءة مطلقة مجاناً باقية في العدة لم يستوف عدد طلاقها قابلة للحلّ، وسيأتي كونها معينة.

قوله: (**بموطوءة**) ولو لم تزل بكارتها ولو في الدبر واستدخال المنيّ ولو في الدبر كالوطء.

قوله: (**وعلى المفارقة**) قد أجمعوا على أنه ليس بواجب على المفارقة فكان ذلك قرينة على عدمه فيما قرن بها، ولذا نقل الزمخشري عن الشافعي استحباب الإشهاد لظاهر الآية اهـ.

قوله: (**على الاستحباب**) لو تركه فهل يستحبُّ بعد ذلك على الإقرار؟ وجهان في الحاوي. قوله: (**ولا تصح بها الخ**) هو مستفاد من الفاء في المتن.

تنبيه: إجراء هذا الخلاف يشكل على قولهم في البيع إن الذي يستقل به الشخص ينفذ بالكناية قطعاً ولو اختلفت القرائن بالكناية هنا. قال الزركشي صح قطعاً كما قالوا في البيع اهـ.

أقول: [illegible] نظر لاشتراط الشهود على قوله.

قوله: (**لأن ذلك الخ**) عبارة غيره، لأن الوطء يوجب العدة فكيف يقطعها بخلاف الوطء في زمن الخيار فإنه لا يوجب الخيار بحال، فجاز أن [illegible]، ولأن الملك يحصل بالفعل كالسبي.

قوله: [illegible] قيل هو أحسن من قول غيره معتدة لشموله من طلقت في حيض فإنها تراجع في حال الحيض وهي غير معتدة بل في حكم [illegible] قال [illegible].

محل لحل لا مرتدة. وإذا ادّعت انقضاء عدة أشهر وأنكر صدق بيمينه أو وضع حمل لمدة إمكان، وهي ممن تحيض لا آيسة فالأصحّ تصديقها بيمين. وإن ادّعت ولادة تام فإمكانه ستة أشهر ولحظتان من وقت النكاح أو سقط مصور فمائة وعشرون يوماً

من طلقت قبل الوطء أو بعده بعوض أو بدونه واستوفى عدد طلاقها أو لم يستوف، وانقضت عدتها لحصول البينونة فيما ذكر، وبخلاف من انفسخ نكاحها لاختصاص الرجعة بالطلاق (محل لحل لا مرتدة) فإنها لا تحل لأحد كما تقدّم في محله، فلو ارتدت الرجعية في العدة لم تصح رجعتها لأنها آيلة إلى الفراق بالردّة حتى لو راجعها، ثم عادت إلى الإسلام قبل انقضاء العدة لا بد من استئناف الرجعة (وإذا ادعت انقضاء عدة أشهر) كأن تكون آيسة (وأنكر صدق بيمينه) لرجوع ذلك إلى الاختلاف في وقت طلاقه والقول قوله فيه (أو وضع حمل لمدة إمكان وهي ممن تحيض لا آيسة فالأصح تصديقها بيمين) لأن النساء مؤتمنات على أرحامهن والثاني لا وتطالب بالبينة لإمكانها، فإن القوابل تشهدن الولادة غالباً أما الآيسة من الحيض فلا تصدق في دعوى الوضع لأنها لا تحبل، وأما مدة الإمكان فبينها بقوله (وإن ادعت ولادة) ولد (تام فإمكانه ستة أشهر ولحظتان من وقت النكاح) لحظة للوطء ولحظة للولادة (أو) ولادة (سقط مصور فمائة وعشرون يوماً ولحظتان) من وقت النكاح (أو) ولادة (مضغة بلا صورة فثمانون يوماً ولحظتان) من وقت النكاح وهذه الثلاثة أقسام الحمل الذي تنقضي به العدة على خلاف في الثالث يأتي في بابها فإن ادعت الوضع في أي قسم لأقل مما ذكر فيه لم تصدق وكان للزوج رجعتها

قوله: (علقت) ولو احتمالاً.

قوله: (باقية في العدة) خرج المعاشرة فلا رجعة بعد فراغ العدة، وإن لحقها الطلاق بعدها والمراد قبل انقضاء عدتها كما أشار إليه الشارح، فيدخل ما لو طلقت في الحيض فله الرجعة فيه، وإن لم تشرع في العدة وما لو وطئت في أثناء عدة الطلاق التي بغير الحمل بشبهة، فحملت فله الرجعة فيها، وإن لم تكن في عدة الطلاق وله الرجعة قبل انفصال تمام الولد، أو قبل ثاني التوأمين نعم لا رجعة له ما دامت فراشاً للواطىء، ولو كان الوطىء للشبهة منه راجع فيما بقي من عدّة الطلاق فقط، وإن تداخلت العدتان إلا أن حملت فله الرجعة إلى الوضع لوقوع الحمل عن العدتين معاً.

قوله: (من طلقت) فلو شك في طلاقها فراجع ثم ظهر له الحال صح لأن العبرة بالواقع فيما لا يتوقف على نية. قوله: (قبل وطء) وتصدق في نفي الوطء ونفي استدخال المني فلا رجعة له. قوله: (وانقضت عدتها) ولو معاشرة قوله: (فلو ارتدت) أو ارتد هو لم تصح الرجعة، وتستأنف لو عاد المرتد إلى الإسلام.

تنبيه: بقي شرط سابع وهو كونها معينة فلو طلق زوجتيه ثم راجع إحداهما مبهمة لم يصح، أو طلق إحدى زوجتيه مبهمة ثم راجع قبل التعيين، ولو بقوله راجعت المطلقة منكما أو أحداً كما لم يصح أو نسي المطلقة وراجع كذلك قبل البيان لم يصح خلافاً لابن حجر في هذه قوله: (وأنكر صدق) وفي عكس هذه تصدق هي من حيث تطويل العدة عليها فلا يجوز لها النكاح ولها النفقة، ويصدق هو من حيث جواز نكاحه نحو أختها وخرج بأنكر ما لو مات فتعتد لوفاة ولا تصدق في انقضاء عدتها قبل موته، ولا ترثه قال الأذرعي فإن كان الطلاق بائناً صدقت، ولو ماتت فادعى وارثها الانقضاء قبل موتها صدق الوارث في عدة أشهر كما في غيرها.

قوله: (فيه) أي الوقت كالطلاق قوله: (تصديقها) أي من حيث انقضاء العدة وإن خالفت عادتها وخرج بالعدة غيرها كطلاقها وطلاق ضرتها كما مر. وكثبوت الاستيلاد في الأمة والنسب للولد فلا بد من بينة على الولادة لأن السيد والزوج ينكرانها ولهما نفيه، وإن لم تقم بينة ولحوق الولد للزوج بالفراش فيما لم ينكر وضعه.

قوله: (أما الآيسة من الحيض) وكذا الصغيرة ونحوها كقرب زمن الطلاق.

قوله: (فلا تصدق) ويصدق هو بيمينه كما تقدم وقال بعضهم لا حاجة لليمين خصوصاً فيما لا يمكن عقلاً قوله: (في دعوى الوضع) وأما الحيض فتقدّم قبول الآيسة فيه.

قوله: (بستة أشهر) قال شيخنا تبعاً للبلقيني عددية أخذاً مما بعده وفيه نظر مع الاستدلال بالآيتين وفي شرح شيخنا عددية هلالية وفيه نظر فراجعه.

قوله: (مصوّر) أي فيها صورة ظاهرة أو خفية بقول القوابل وهذه يثبت بها الاستيلاد ولا يجب فيها الغرة.

قوله: (بلا صورة) أي لا ظاهرة ولا خفية لكن لا بد من شهادة القوابل أنها أصل آدمي وإلا لم تنقضّ بها العدة كالعلقة ويثبت لها حينئذ من الأحكام، وجوب الغسل وثبوت النفاس وفطر الصائمة.

قوله: (باقية في العدة) لو وطئها في أثناء العدة استأنفت ودخل فيها بقية الأولى ويراجع في تلك البقية لا غير كما سيأتي في المتن، ولو خالطها في العدة لم تنقض ولكن الرجعة في زمن الأقراء أو الأشهر خاصة تغليظاً عليه، قوله: (فالأصح تصديقها) لقوله تعالى ولا يحل لهن أن يكتمن الآية وله الرجعة بين التوأمين قبل تمام انفصال الولد ثم تصديقها قاصر على باقي الولد دون النسب، وكذا في استيلاد الأمة ونحوها، قوله: (فمائة وعشرون يوماً) ذكر الرافعي في باب العدّة أنه يصوّر في ثمانين وكذا قاله في الشامل والحاوي ونقل عن العراقيين، قال الزركشي ويشهد له رواية في مسلم، قوله: (أو مضغة بلا صورة) إذا لم يكن فيها صورة ظاهرة ولا خفية فلا بد في انقضاء العدة بها أن يكون مبتدأ خلق آدمي بشهادة القوابل، قوله: (واللحظة الأولى الخ) كذلك لنا قول إن اللحظة الثانية لا تكفي بل لا بد من مضي يوم وليلة لاحتمال انقطاع ذلك، قال الزركشي وهو قوي نظراً للاحتياط.

ولحظتان أو مضغة بلا صورة فثمانون يوماً ولحظتان أو انقضاء أقراء. فإن كانت حرّة وطلقت في طهر فأقل الإمكان اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان أو في حيض فسبعة وأربعون يوماً ولحظة أو أمة، وطلقت في طهر فستة عشر يوماً ولحظتان أو حيض فأحد وثلاثون

وقوله من وقت النكاح بناء على الغالب من إمكان اجتماع الزوجين وقت النكاح، وفي غير الغالب كالمشرقي مع المغربية تكون المدد المذكورة من حين إمكان الاجتماع ودليل المدة الأولى، أي اعتبار مدة الحمل بستة أشهر قوله تعالى: ﴿وحمله وفصاله ثلاثون شهراً﴾ مع قوله وفصاله في عامين ودليل المدة الثانية والثالثة حديث الصحيحين إن أحدكم يجمع خلقه في بطن أمه أربعين يوماً نطفة ثم يكون علقة مثل ذلك، ثم يكون مضغة مثل ذلك ثم يرسل الملك فينفخ فيه الروح إلى آخره (أو) ادعت (انقضاء أقراء فإن كانت حرة وطلقت في طهر فأقل الإمكان اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان) وذلك بأن تطلق وقد بقي من الطهر لحظة ثم تحيض أقل الحيض يوماً وليلة ثم تطهر أقل الطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض وتطهر كذلك ثم تطعن في الحيض لحظة وهذه اللحظة لاستبانة القرء الثالث، وليست من نفس العدة وقيل هي منها حتى تصح الرجعة فيها، واللحظة الأولى قيل لا نعتبر بناء على القول المرجوح أن القرء الانتقال من طهر إلى دم، ويصوّر على ذلك بما إذا علق بآخر جزء من طهرها (أو في حيض فسبعة وأربعون يوماً ولحظة) وذلك بأن يعلق الطلاق بآخر جزء من الحيض ثم تطهر أقل الطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض أقل الحيض يوماً، وليلة، ثم تطهر وتحيض كذلك ثم تطهر أقل الطهر ثم تطعن في الحيض لحظة وهذه اللحظة للاستبانة كما تقدم ولا حاجة هنا إلى لحظة في الأول (أو أمة وطلقت في طهر فستة عشر يوماً ولحظتان) وذلك بأن يطلق وقد بقي من الطهر لحظة ثم تحيض أقل الحيض وتطهر أقل الطهر، ثم تطعن في الحيض لحظة لاستبانة القرء الثاني، وهو تمام عدة الأمة وقيل لا حاجة إلى اللحظة في الأول لما تقدم (أو) في (حيض فأحد وثلاثون) يوماً (ولحظة) وذلك بأن يعلق الطلاق بآخر جزء من الحيض، ثم تطهر أقل الطهر وتحيض أقل الحيض ثم تطهر أقل الطهر ثم تطعن في الحيض لحظة.

تنبيه: قوله في طهر المسألتين أي مسبوق بحيض أما من ابتدأها الحيض بعد الطلاق، فأقل الإمكان فيها حرة ثمانية وأربعون يوماً ولحظة وأمة اثنان وثلاثون يوماً ولحظة بناء فيهما على الراجح أن القرء الطهر المحتوش بدمين فإن قلنا بالمرجوح، فالحكم كحكم من

قوله: (من إمكان الاجتماع) أي عادة ولا نظر لإمكانه خرقاً للعادة من نحو وليّ.

قوله: (وفصاله) أي رضاعه في عامين أي مدة عامين وهما أربعة وعشرون شهراً، فإذا سقطت من ثلاثين شهراً بقي ستة أشهر فهي مدة الحمل، واعتبار زيادة اللحظتين لما مر.

قوله: (إن أحدكم) أي كل واحد منكم يا بني آدم يجمع أي يضم ويحفظ خلقه أي مادة خلقه، وهو المني أربعين يوماً أي فيها بعد سبعة منها أو في آخرها ففي رواية إن النطفة إذا وقعت في الرحم، وأراد الله أن يخلق منها بشراً طارت في بشرة المرأة تحت كل ظفر وشعر وعرق وعضو، فإذا كان يوم السابع جمع الله تعالى، وفي رواية أنها تمكث كذلك أربعين ليلة ثم تصير دماً في الرحم فذلك جمعها ثم تكون عقب تلك الأربعين في ذلك المحل علقة، أي قطعة دم تجمد شيئاً فشيئاً مثل ذلك، أي أربعين يوماً ثم عقب هذه الأربعين الثانية تكون في ذلك المحل أيضاً مضغة أي قطعة لحم قدر ما يمضغ وتقوى شيئاً فشيئاً، مثل ذلك أي أربعين يوماً ثم عقب هذه الأربعين الثالثة يرسل الله الملك الموكل بالرحم ومعنى إرساله أمره بالتصرف فيها لما في الحديث، إن الملك الموكل بالرحم من الابتداء يقول أي رب نطفة، أي رب علقة، أي رب مضغة، فينفخ فيه بعد تشكله على هيئة الإنسان الروح وهو ما يعيش به بأمر الله تعالى وفي هذه الرواية أن إرسال الملك في أول الأربعين الرابعة وفي أخرى في الثالثة وفي أخرى في الثانية، وفي أخرى في الأولى، وقد انتشرت أقوال العلماء في ذلك، ووقع الجمع بينها بأقوال مختلفة منها، أنه بعد الأولى لتصويره الخفي، والثانية لتصويره الظاهر والثالثة لتشكله، والرابعة لنفخ الروح، ومنها أنه بعد الأولى لمبادىء تخطيطه الخفي، وبعد الثانية لمبادىء تخطيطه الظاهر، وبعد الثالثة لمبادىء تشكله، وهكذا وإنما ذكرنا ذلك لمسيس الحاجة إليه، واضطراب الأحوال فيه، فإنه زبدة ما يحتاج إليه في ذلك، وتعبير الأحاديث بثم المقتضية للتراخي مؤول فراجعه.

قوله: (لاستبانة القرء) أي لمعرفة تمامه فلا رجعة فيها، ويصح العقد فيها لو وقع.

قوله: (فسبعة وأربعون ولحظة) ومثلها لو علق طلاقها بولادتها، ولم تر نفاساً وكانت معتادة فتنقضي عدتها بذلك. قوله: (وأمة) أي من فيها رق.

قوله: (ولحظة) هي اللحظة الثانية في الحرة والأمة ولا حاجة لاعتبار اللحظة الأولى فيهما، لاحتمال طلاقها في آخر جزء من الحيض، ونظر فيه في شرح الروض ولو جهلت المطلقة أنها طلقت في حيض أو طهر حمل الأمر على الحيض احتياطاً للانقضاء، قال شيخنا وله الرجعة فيها ونظر بعضهم فيها فراجعه.

قوله: (ويصور) أي ويصور الإمكان على هذا بهذا.

قوله: (بآخر جزء) وهذا بخلافه على الأول فإنه لا بد أن يبقى من الطهر بعد الطلاق لحظة، وإن أوهم قول المنهاج في طهر خلاف ذلك.

قوله: (أو حيض الخ) لو شكت فلم تدر هل هي طلقت في الحيض أو الطهر قال الماوردي حمل أمرها، على الأقل وقال شيخه الصيمري لم تخرج إلا بيقين وهو الوجه.

ولحظة، وتصدق إن لم تخالف عادة دائرة. وكذا إن خالفت في الأصحّ. ولو وطئَ رجعيته استأنفت الأقراء من وقت الوطء، وراجع فيما كان بقي ويحرم الاستمتاع بها فإن وطيء فلا حدّ ولا يعزر إلاّ معتقد تحريمه ويجب مهر مثل إن لم يراجع. وكذا إن راجع على المذهب ويصحّ إيلاء وظهار وطلاق ولعان ويتوارثان، وإذا ادّعى والعدة منقضية رجعة فيها فأنكرت فإن اتفقا على وقت الانقضاء كيوم الجمعة وقال: راجعت يوم الخميس فقالت: السبت صدقت بيمينها

حاضت قبل الطلاق وقد تقدم **(وتصدّق)** المرأة في ادعاء انقضاء العدة بأقل مدة الإمكان بيمينها **(إن لم تخالف)** فيما ادعته **(عادة)** لها **(دائرة وكذا إن خالفت في الأصح)** لأن العادة قد تتغير والثاني لا تصدق للتهمة **(ولو وطىء)** الزوج **(رجعية واستأنفت الأقراء من وقت الوطء راجع فيما كان بقي)** من أقراء الطلاق دون ما يزاد عليها للوطء **(ويحرم الاستمتاع بها)** أي بالرجعية بوطء وغيره لأنها مفارقة كالبائن **(فإن وطيء فلا حدّ)** وإن اعتقد تحريمه لشبهة اختلاف العلماء في حله، فإنّ الإمام أبا حنيفة قال بحله لحصول الرجعة به عنده، **(ولا يعزر إلا معتقد تحريمه)** بخلاف معتقد حله والجاهل بتحريمه **(ويجب مهر المثل إن لم يراجع وكذا إن راجع على المذهب)** المنصوص والطريق الثاني لا يجب في قول مخرّج من نصه، فيما إذا ارتدت بعد الدخول فوطئها الزوج ثم أسلمت في العدة أنه لا يجب مهر، وخرج قول بوجوبه من النص في وطء الرجعية، والراجح تقرير النص والفرق أن أثر الردة يرتفع بالإسلام، وأثر الطلاق لا يرتفع بالرجعة والحل بعدها كالمستفاد بعقد آخر، **(ويصح إيلاء وظهار وطلاق ولعان)** من الرجعية لبقاء الولاية عليها بملك الرجعة **(ويتوارثان)** أي الزوج والرجعية لبقاء آثار الزوجية فيها بصحة ما ذكر، وتقدم مسألتا التوارث والطلاق في بابه وستأتي الإشارة إلى المسائل الباقية في أبوابها والغرض من جمعهم. الخمس هنا الإشارة إلى قول الشافعي رضي الله عنه الرجعية زوجة في خمس آيات من كتاب الله تعالى أي آيات المسائل الخمس المذكورة، وسيأتي في النفقات وجوب نفقتها **(وإذا ادعى والعدة منقضية رجعة فيها فأنكرت فإن اتفقا على وقت الانقضاء كيوم الجمعة وقال راجعت يوم الخميس فقالت بل السبتُ صدقت بيمينها)**

قوله: **(في ادعاء انقضاء العدة)** وكذا في بقائها وإن وصلت إلى سن اليأس ولها النفقة. قوله: **(بأقل مدة الإمكان)** فلا تصدق لو ادعته قبلها فإن عادت وادعته بعده صدقت.

قوله: **(بيمينها)** ظاهره أنها تحلف، وإن لم تتهم وأنها لا يجب استفصالها وفي شرح شيخنا وجوب استفصالها، وإنما تحلف إذا اتهمت. قوله: **(رجعية)** وفي نسخة بهاء الضمير بعد الفوقية، ونقل أنه بخط المصنف فراجعه.

قوله: **(الأقراء)** خرج الحمل فله الرجعة ما لم تضع كما مر لأنه عن العدتين والأشهر كالأقراء. قوله: **(من وقت الوطء)** أي فراغه لتوقع العلوق قبله، وبذلك فارق الصوم بل لا إشكال ولا فرق فتأمل.

قوله: **(دون ما زاد)** فلو وطئها بعد مضي قرءين من عدة النكاح، استأنفت ثلاثة أقراء والقرء الأول منها واقع عن العدتين فله الرجعة، فيه دون القرءين الأخيرين لتمحضهما لعدة الوطء.

قوله: **(وغيره)** منه النظر واللمس قوله: **(فلا حد عليه)** ولا عليها وإن تكرر وعلماً بالحرمة.

قوله: **(ولا يعزر)** هو مبني للمجهول وضميره عائد للواطيء ومحله إن رفع لحاكم يعتقد التحريم، وكذا يعزر معتقد الحل إذا رفع لمعتقد التحريم أيضاً لأن العبرة بعقيدة الحاكم، ولو قرىء يعزر بالبناء للفاعل لشمل الصورتين وضميره للحاكم، وكلام الشارح يخالفه فكان الأولى له حمله على ذلك فتأمل.

قوله: **(ويجب مهر المثل)** لبكر في البكر وثيب فيها ولا يتكرر بتكرر الوطء لاتحاد الشبهة، وهو للشبهة لا للعقد. نعم إن دفعه لها تكرر بقدر الدفع، قوله: **(أنه لا يجب مهر)** هو المعتمد كما ذكره قوله: **(إن أثر الردة)** وهو القتل وحرمة الوطء وأثر الطلاق وهو نقص العدد، فبالإسلام يتبين حل الوطء بخلاف الرجعة فلا يجب المهر فيه بخلافها. قوله: **(وإذا ادعى والعدة منقضية)** أي ولم تنكح غيره. فإن نكحت غيره فله الدعوى عليها، وعلى الزوج على المعتمد لاتفاقهما على زوجية الأول، فإن ادعى على الزوج فأنكر صدق بيمينه لصحة العقد ظاهراً بعد انقضاء العدة، وعدم الرجعة فإن أقرّ أو نكل فحلف المدعي بطل نكاح الزوج، ولها عليه مهر المثل إن استحقها

قوله: **(فالحكم الخ)** أي فيكون للحرة اثنان وثلاثون يوماً، و لحظة وللأمة ستة عشر يوماً ولحظة وقوله وقد تقدم أي في كلام الشرح قال المحشي هذه حاشية صحيحة فينبغي تأملها. قوله: **(إن لم تخالف عادة)** وذلك بأن لا تكون لها عادة مستقيمة أو عادتها أقل الحيض والطهر أو لم تكن لها عادة أصلاً، قوله: **(والثاني لا تصدق)** قال الشيخ أبو محمد إنه المذهب والروياني إنه الاختيار في هذا الزمان، قال الزركشي وحكاه الشيخ أبو محمد عن النص ونص عليه في الأم وهو الصواب لأنه يعضده أصل ظاهر اهـ. ولو مضت العادة فادعت مزيداً وأن العادة تغيرت فنقلاً في العدد عن الإمام أن الذي يدل عليه كلام الأصحاب تصديقها وجهاً واحداً وعلى الزوج السكني، ثم أبدى الإمام فيه احتمالاً بأنا لو صدقناها لربما تمادت إلى سن اليأس، وفيه إجحاف بالزوج.

قوله: **(لا يرتفع الخ)** أي لأن تلك الطلقة حسبت ولم تمحها الرجعة ثم قضية إطلاق المتن أن المهر يجب ولو علمت الزوجة التحريم، واعلم أن ابن عبد البر قال لا أعلم أحداً أوجب مهر المثل في وطء الرجعية غير الشافعي رحمه الله قال وشبهته قوية لأنها محرّمة عليه إلا برجعة، قوله: **(لبقاء الولاية عليها)** ولأن الله سماه بعلاً في قوله تعالى ﴿وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ﴾ [البقرة: ٢٢٨]فثبتت

أو على وقت الرجعة كيوم الجمعة، وقالت: انقضت الخميس وقال: السبت صدق بيمينه. وإن تنازعا في السبق بلا اتفاق فالأصل ترجيح سبق الدعوى، فإن ادّعت الانقضاء ثم ادّعى رجعة قبله صدقت بيمينها أو ادعاها قبل انقضاء فقالت: بعده صدق.

قلت: فإن ادّعيا معاً صدقت والله أعلم. ومتى ادعاها والعدة باقية صدق ومتى أنكرتها وصدقت ثم اعترفت قبل اعترافها. وإذا طلّق دون ثلاث وقال: وطئت فلي رجعة وأنكرت صدقت بيمين وهو مقرّ له بالمهر، فإن قبضته فلا رجوع له وإلاّ فلا تطالبه إلاّ بنصف.

أنها لا تعلمه راجع يوم الخميس لأن الأصل عدم الرجعة إلى يوم السبت (أو على وقت الرجعة كيوم الجمعة وقالت انقضت الخميس وقال السبت صدق بيمينه) أنها ما انقضت يوم الخميس لأن الأصل عدم انقضائها إلى يوم السبت (وإن تنازعا في السبق بلا اتفاق) بأن اقتصر الزوج على أن الرجعة سابقة، والزوجة على أن انقضاء العدة سابق، (فالأصل ترجيح سبق الدعوى فإن ادعت الانقضاء ثم ادعى رجعة قبله صدقت بيمينها) أن عدتها انقضت قبل الرجعة وسقطت دعوى الزوج، (أو ادعاها) أي الرجعة (قبل انقضاء) العدة (فقالت بعده صدق) بيمينه أنه راجع قبل انقضائها، (قلت فإن ادعيا معاً صدقت بيمينها والله أعلم) نقله الرافعي عن البغوي وغيره وأسقط النووي العزو من الروضة، والوجه الثاني تصديقها مطلقاً، والثالث تصديقه (ومتى ادعاها) أي الرجعة (والعدة باقية) وأنكر (صدق بيمينه) لقدرته على إنشائها وقيل هي المصدقة لأن الأصل عدم الرجعة، فإن أرادها أنشأها (ومتى أنكرتها وصدقت) كما تقدم (ثم اعترفت) بها (قبل اعترافها) كمن أنكر حقاً وحلف عليه ثم اعترف به لأن الرجعة حق الزوج (وإذا طلق دون ثلاث وقال وطئت فلي رجعة وأنكرت) وطأه (صدقت بيمين) أنه ما وطئها لأن الأصل عدم الوطء، (وهو مقر لها بالمهر فإن قبضته فلا رجوع له) بشيء منه عملاً بإقراره (وإلا فلا تطالبه إلا بنصف) منه عملاً بإنكارها، وترك المصنف ذكره اليمين في بعض صور التصديق للعلم بوجوبه من البعض الآخر.

المدعي وإلا فالمسمى أو نصف أحدهما ولا ترجع زوجة له إلا بإقرار جديد. منها أو حلفه بعد نكولها، وإن ادعى عليها فإن حلفت سقطت دعواه وإن أقرت له أو نكلت فحلف غرمت له مهر المثل لحيلولتها بينه وبين حقه بإذنها في نكاح الآخر، أو تمكينه ولا حد عليه لأن إقرارها لا يسري عليه. وإذا مات أو طلق رجعت للأول ويرد عليها ما أخذ ولو أقام المدعي بينة برجعته قبل الانقضاء نزعت من الثاني، وسلمت له ولها على الثاني مهر مثل إن وطىء وإلا فلا شيء. قوله: (على وقت الانقضاء) أي على وقت يحصل به الانقضاء كفراغ الشهر مثلاً، فلا ينافي ما قيل إنه كيف يدعي الزوجية مع موافقته على الانقضاء. قوله: (إنها ما انقضت) فلا يكفي الحلف على نفي العلم به هنا وما بعده وفارقاً ما قبلهما بأنه حلف على فعل الغير. قوله: (سبق الدعوى) لاستقرار الحكم بقول السابق، ولأنه إن سبقت فقد اتفقا على الانقضاء، وإن سبق فقد اتفقا على الرجعة على ما تقدم. قوله: (صدق بيمينه) سواء تراخى كلامهما عن كلامه، أو لا على المعتمد ويصدق هو أيضاً فيما لو علم الترتيب في الدعوى، وجهل أيهما السابق، أو علم ثم نسي ولم يرج بيانه وإلا فينبغي الوقف إليه.

تنبيه: ما ذكره هنا لا يخالف ما ذكره في العدد فيما لو ولدت وطلقها واختلفا في المتقدم منهما من أنه لو أتفقا على وقت الولادة صدق الزوج، أو الطلاق صدقت الزوجة أو لم يتفقا صدق، وإن سبقت فهو على العكس مما هنا والولادة كالانقضاء والطلاق كالرجعة، لأنهما نظراً للأصل في الموضعين كان المصدق في أحدهما غيره في الآخر، وبأنهما اتفقا هنا على انحلال العصمة في الثاني ثم لا فرق في سبق الدعوى بين أن تكون عند حاكم أو محكم على المعتمد. قوله: (وقيل الخ) فيه اعتراض على المصنف بعدم ذكر الخلاف وعطف متى على ترجيح بعيد جداً. قوله: (لقدرته على إنشائها) فدعواه إقرار لا إنشاء ويترتب على كونه إقراراً عدم الجواز له باطناً إذا كان كاذباً، وعلى كونه إنشاء الجواز مطلقاً ولو وطئها في العدة، وادعى سبق الرجعة عليه صدق، ولا مهر ولو سأل الرجعية زوجها أو نائبه عن انقضاء العدة، وجب عليها إخباره بخلاف الأجنبي لو سألها ولو راجعها بعد إخبارها له بالانقضاء، ولم يصدقها ثم اعترفت بكذبها صحت الرجعة. قوله: (قبل اعترافها) وإن تزوجت وتغرم له المهر كما مر، وإنما قبل اعترافها لأنه رجوع عن نفي لا يناقضه، وبذلك فارق الإقرار. قوله: (صدقت بيمين) ولها التزوج حالاً ويمتنع عليه نكاح أختها لإقراره. قوله: (لأن الأصل عدم الوطء) وفارق عدم قبولها في نفي وطء المولى والعنين لأن النكاح فيهما ثابت، وهي تريد رفعه والأصل بقاؤه. قوله: (عملاً بإنكارها) ولا نفقة لها ولا كسوة ولا سكنى ولا توارث وإذا أخذت النصف ثم اعترفت بالوطء لم تأخذ النصف الآخر إلا بإقرار جديد. ونظر فيه بعضهم بانه في ضمن معاوضة وفيها لا حاجة لإقرار جديد فتأمله.

أحكام البعولية إلا فيما استثنى كالوطء، قوله: (الانقضاء) المراد وجود ما به الانقضاء عادة لا حقيقة لأن دعواه الرجعة قبل ذلك يمنع من اتفاقهما عليه حقيقة، قوله: (الأصل الخ) علل أيضاً بأن دعواه الرجعة بعد فوات سلطتها يشبه دعوى الوكيل بعد عزله التصرف قبله، قوله: (إنها ما انقضت الخ) قضيته أن لا يكفي أن يحلف أنه لا يعلم انقضاءها يوم الخميس، وكأن الفرق بينه وبين ما سلف في الأولى من أنها تحلف على نفي العلم بالرجعة يوم الخميس، كون الانقضاء ليس من الأفعال الحاصلة بالاختيار بل ليس فعلاً، وإنما هو أثر الفعل وحكمه، قوله: (إن عدتها انقضت الخ) قضيته أنه لا يكتفي بحلفها على نفي علمها بسبق الرجعة. قوله: (صدق) اقتضى إطلاقهم هذا أن الحكم كذلك ولو كان وطؤها في العدة ثم أسند الرجعة لوقت سابق على الوطء لأن المرأة تحاول رفع النكاح فيها، وهو ثابت وهنا قد وقع الطلاق وهو يدّعي إثبات الرجعة بالوطء قبله والأصل عدمه، قوله: (لأن الأصل عدم الوطء) أي وإن وقعت خلوة.

كتاب الإيلاء

هو حلف زوج يصحّ طلاقه ليمتنعن من وطئها مطلقاً أو فوق أربعة أشهر. والجديد أنه لا يختص بالحلف بالله تعالى وصفاته بل لو علق به طلاقاً أو عتقاً أو قال: إن وطئتك فلله عليّ صلاة أو صوم أو حجّ أو عتق كان مولياً

كتاب الإيلاء

(هو حلف زوج يصح طلاقه) بأن يكون بالغاً عاقلاً (ليمتنعنّ من وطئها) أي الزوجة (مطلقاً أو فوق أربعة أشهر) كأن يقول والله لا أطؤك أو والله لا أطؤك خمسة أشهر فيمهل أربعة أشهر، ثم يطالب بالوطء أو الطلاق كما سيأتي والأصل فيه قوله تعالى: ﴿لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِن نِّسَائِهِمْ﴾ الآية ويصح إيلاء العبد والذمي والمريض كغيرهم، وإيلاء السكران كطلاقه صحيح على المذهب وتقدم صحة الإيلاء من الرجعية في باب الرجعة، وسيأتي ضرب المدّة من الرجعة ويصح الإيلاء من الأمة والذمية والمريضة والصغيرة (والجديد إنه لا يختص بالحلف بالله تعالى وصفاته بل لو علق به) أي بالوطء (طلاقاً أو عتقاً) كقوله إن وطئتك فضرتك طالق أو فعبدي حر، (أو قال إن وطئتك فللّه عليّ صلاة أو صوم أو حج أو عتق كان مولياً) لأنه يمتنع من الوطء لما علقه به من وقوع الطلاق أو العتق أو التزام القربة، كما يمتنع منه بالحلف بالله تعالى والقديم أنه يختص بالحلف بالله تعالى أو صفة من صفاته لأنه المعهود لأهل الجاهلية الحاكمين بأن الإيلاء طلاق وقد أبطل الله الحكم دون الصفة

تنبيه: ما ذكره المصنف في الصداق إذا كان ديناً فإن كان عيناً امتنع من قبول نصفه رفقاً به كما في الوكالة ليأخذه أو يبرئها منه فإن صمم على الامتناع أعطاها النصف ووقف النصف الآخر إلى الصلح أو غيره والله أعلم.

كتاب الإيلاء

بكسر الهمزة مصدر آلي بالمديولي إذا حلف فهو لغة الحلف، وكان طلاقاً لا رجعة فيه في الجاهلية، فغير الشرع حكمه إلى ما سيأتي وشرعاً حلف زوج على الامتناع من وطء زوجته مدة على ما يأتي، وهو كبيرة كالظهار وقال الخطيب إنه صغيرة. قوله: (يصح طلاقه) ويمكن وطؤه أيضاً قوله: (من وطئها) أي المشروع لفظاً أو تنزيلاً في مسألة لا أطؤك إلا في الدبر بخلاف غيرها، وسيأتي ما فيه فخرج الاستمتاع بغير الوطء والوطء في نحو حيض أو دبر وسيأتي. قوله: (مطلقاً) أي من غير تقييد بمدة أخذا مما بعده. قوله: (أو فوق أربعة أشهر) خرجت الأربعة وما دونها فليس إيلاء وإن أثم به للإيذاء وهو دون إثم الإيلاء، وقال في المطلب يجوز أن يكون فوقه لأنه في الإيلاء يمكن زوال الضرر بطلبها بعد الأربعة بخلاف هذا فراجعه، وشملت الزيادة ما لو لم تسع الرفع إلى القاضي، وهو كذلك وإن انحلت الإيلاء بفراغها.

قوله: (ويصح إيلاء العبد) والذمي والمريض والخصيّ كما سيذكره والعنين. قوله: (من الأمة) أي من زوجها والذمية والمريضة، ولو متحيرة ولا تحسب المدّة إلا من زوال المرض أو الشفاء من المتحير. قوله: (والصغيرة) ولو غير المحتملة للوطء، ولا تحسب المدة إلا من إطاقتها، فإن لم يبق بعدها قدر المدّة فلا إيلاء. قوله: (إنه لا يختص بالحلف بالله وصفاته) لأنه ما تعلق به حث أو منع كما مر، فهو أعمّ من اليمين الذي لا يكون إلا بالله أو صفته وحينئذ فالمعنى الشرعي أعمّ من اللغوي، وفي معنى الحلف الظهار كأنت عليّ كظهر أمي سنة كما يأتي. قوله: (أو صوم) محله إن لم يقيد الصوم بكونه من المدّة وإلا فلا إيلاء لانحلال اليمين قبلها، ولو قال إن وطئتك فعليّ صوم الشهر الذي أطأ فيه، فهو إيلاء فإذا وطىء في أثناء شهر لزمه مقتضى اليمين ويجزيه صوم بقية الشهر، ويقضي يوم الوطء. قوله: (من وقوع الطلاق) فإن لم يكن بصيغة التعليق بل بصيغة التزام كعليّ طلاقك أو طلاق ضرّتك فلا يقع الطلاق لو وطىء لأن الطلاق لا يلزم بالنذر، وهو مولٍ وعليه كفارة وفي شرح شيخنا الميل إلى عدم الإيلاء من أصله.

قوله: (أو التزام القربة) نعم إن خرج إلى التبرر كأن كانت مريضة مثلاً، وقال إن وطئت فعلي صوم مثلاً، وقصد المجازاة فلا إيلاء ولا إثم ويصدق في ذلك.

كتاب الإيلاء

هو مصدر آلي يولي إيلاء أي حلف، قوله: (زوج) خرج به السيد والأجنبي قوله: (من وطئها) أي المشروع خرج غيره من بقية الاستمتاعات، قوله: (أو فوق أربعة أشهر الخ) الآية الكريمة تفيد أن الأربعة فما دونها لا إيلاء فيها وذلك لأن هذه المدّة لا معنى لأمره فيها بالتربص أربعة أشهر لأن المدّة تنقضي قبل ذلك أو معه، ويكون بعد ذلك ممتنعاً بغير يمين فلا يكون مولياً وفي هذه ردّ على ابن حزم حيث زعم أن الإيلاء يحصل بأي زمن وإنما التربص حكم من الشارع بعد ذلك.

تنبيه: قوله أو فوق أربعة أشهر في معنى هذا تعليقه بمستبعد الحصول فيها فلا يرد ذلك على الحدّ. نعم قيل هو ليس بجامع لعدم شموله ما لو علق بالوطء التزام شيء ولا مانع لشموله لعاجز عن الوطء بجبّ، ونحوه قلت يجاب عن الشق الأوّل بأن التعليق المذكور حلف فهو داخل، وعن الثاني بأنه غير مراد بقرينة ذكره في المتن بعد ذلك، قوله: (يؤلون من نسائهم) ضمن معنى الامتناع فعدي بمن وكذا يقال في استعمال الفقهاء ذلك، قوله: (والجديد الخ) أي لأن ذلك يسمى حلفاً فشملته الآية، قوله: (دون الصفة) أي الصفة التي

ولو حلف أجنبي عليه فيمين محضة، فإن نكحها فلا إيلاء ولو آلى من رتقاء أو قرناء أو آلى مجبوب لم يصحّ على المذهب. ولو قال: والله لا وطئتك أربعة أشهر فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر، وهكذا مراراً فليس بمولٍ في الأصحّ. ولو قال: والله لا وطئتك خمسة أشهر فإذا مضت فوالله لا وطئتك فإيلاءان لكلّ حكمه ولو قيد بمستبعد الحصول في الأربعة كنزول عيسى ﷺ فمولٍ، وإن ظن حصوله قبلها فلا. وكذا لو شكّ في الأصحّ ولفظه صريح وكناية فمن صريحه تغييب ذكر

بقوله: ﴿للذين يؤلون من نسائهم﴾ الآية **(ولو حلف أجنبي عليه)** أي على الوطء كأن قال والله لا أطؤك، **(فيمين محضة)** أي خالية عن الإيلاء **(فإن نكحها فلا إيلاء)** بحلفه المذكور فلا تضرب له مدة ويلزمه بالوطء قبل النكاح أو بعده كفارة يمين في الحلف بالله تعالى، **(ولو آلى من رتقاء أو قرناء أو آلى مجبوب)** أي مقطوع الذكر كله **(لم يصح)** هذا الإيلاء **(على المذهب)** لأنه لا يتحقق فيه الغرض في الإيلاء من قصد إيذاء الزوجة بالامتناع من وطئها لامتناعه في نفسه، والقول الثاني يصح لعموم الآية السابقة وقطع بعضهم بالأول، وبعضهم بالثاني وعلى الصحة لا تضرب مدة للرتقاء أو القرناء لأن الامتناع من جهتها قاله ابن الصباغ وفائدة الصحة التأثيم فقط، ومن جبّ بعض ذكره وبقي منه قدر الحشفة يصح إيلاؤه ولو بقي دون قدرها فكجب جميعه والخصيّ يصح إيلاؤه ومن جبّ ذكره بعد الإيلاء لا يبطل إيلاؤه على الراجح **(ولو قال والله لا وطئتك أربعة أشهر فإذا مضت فوالله لا وطئتك أربعة أشهر وهكذا مراراً فليس بمول في الأصح)** لانتفاء فائدة الإيلاء من المطالبة بموجبه في ذلك إذ بعد مضي أربعة أشهر لا يمكن المطالبة بموجب اليمين الأولى لانحلالها، ولا بموجب الثانية لأنه لم يمض مدة المهلة من وقت انعقادها، وبعد مضي الأربعة الثانية يقال فيه مثل ذلك، وهكذا إلى آخر حلفه والوجه الثاني هو مول بما قاله لإضرارها به فإنه يمتنع به عن وطئها حذراً من الحنث وفائدة الإيلاء على هذا أنه يأثم به إثم المولي وعلى الأول هل يأثم إثم الإيذاء أولاً، يأثم أصلاً لعدم الإيلاء احتمالان للإمام قال في الروضة الراجح تأثيمه **(ولو قال والله لا وطئتك خمسة أشهر فإذا مضت فوالله لا وطئتك سنة)**، بالنون **(فإيلاءان لكل)** منهما **(حكمه)** فلها المطالبة في الشهر الخامس بموجب الإيلاء الأول من الفيئة، أو الطلاق فإن طالبته فيه وفاء خرج عن موجبه، وبانقضاء الشهر الخامس تدخل مدة الإيلاء الثاني فلها المطالبة بعد أربعة أشهر منها بموجبه كما تقدم، فإن أخرت المطالبة في الإيلاء الأول حتى مضى الشهر الخامس منه. فلا تطالبه به لانحلاله وكذا إذا أخرت المطالبة في الثاني حتى مضت سنة **(ولو قيد)** الامتناع من الوطء **(بمستبعد الحصول في الأربعة)** الأشهر **(كنزول عيسى ﷺ)** أو خروج الدجال كأن قال والله لا أطؤك حتى ينزل عيسى عليه السلام أو حتى يخرج الدجال، **(فمول)** لظن تأخر حصول المقيد به عن الأربعة الأشهر **(وإن ظن حصوله قبلها)** أي حصول المقيد به قبل مضي الأربعة الأشهر كأن قال في وقت غلبة الأمطار والله لا أطؤك حتى تجيء الأمطار **(فلا)** أي فليس بمول للظن المذكور وهو عاقد يميناً **(وكذا لو شك)** في حصول المقيد به قبل مضي الأربعة الأشهر أو بعد مضيها لا يكون مولياً **(في الأصح)** لانتفاء ظن التأخر عن الأربعة الأشهر حتى لو تأخر عنها لا تطالبه لانتفاء تحقق قصد الإضرار أولاً والثاني هو مول

قوله: **(مجبوب لم يصح)** أو أشل كذلك نعم إن تأخر ذلك عن الإيلاء لم يبطل حكمه وسيأتي. قوله: **(لامتناعه في نفسه)** فهو ممتنع شرعاً، كما لو قال لا أطؤك في المسجد، أو في نهار رمضان، أو في الدبر، أو في الحيض، وكذا لو قال لا أطؤك إلا في ذلك على المعتمد عند شيخنا تبعاً لشرح شيخنا، وفي الخطيب خلافه واستوجهه بعضهم لأن فيه الامتناع من الوطء الجائز ضمناً، فإن أراد شيخنا أن يمينه لاتنعقد فهو ظاهر لكنه يبعد جداً. نعم لو قال لا أطؤك إلا في الدبر فمول واستثنى هذا لمنعه في ذاته. قوله: **(من جهتها)** ظاهره إنها تضرب لنحو المجبوب وفيئته باللسان كما لوجب بعد الإيلاء وسيأتي.

قوله: **(على الراجح)** هو المعتمد قوله: **(ولو قال الخ)** أي قال ذلك بعضه متصل ببعض، فإن فصله بزائد على نحو سكتة تنفس فليس واحد منهما إيلاء قطعاً.

قوله: **(وإذا مضت)** لا حاجة إليه إلا من حيث إنه إذا حذفه تداخلت المدتان وانحلا بوطء واحد كما علمت. قوله: **(فوالله)** ولو حذف لفظ الله فهو إيلاء واحد.

قوله: **(الراجح تأيمه)** هو المعتمد ثم الإيذاء وهو دون إثم الإيلاء كما مر. قوله: **(بالنون)** لأنه الذي في الروضة وفي المحرر ستة أشهر، وهي صحيحة لذكر المضاف إذ لو أسقطه احتمل ستة أيام أو جمع وليس مراداً، ولذلك حمل الشارح كلام المصنف على سنة بالنون، ولو حمله على ما في المحرر لكان أقرب.

قوله: **(بمستبعد الحصول)** فمحقق عدم الحصول بالأولى كصعود السماء. قوله: **(كنزول عيسى ﷺ)** أو حتى أموتُ أو تموتي أو يموت فلان، نعم إن بقي لنزول عيسى دون الأربعة أشهر كاليوم الثاني من أيام الدجال، أو كان فلان المذكور غائباً وبقي من مدة يحكم القاضي بموته فيها دون الأربعة، فلا إيلاء فيها لعدم المدة كما مر.

كانوا يفعلونها وهي الحلف بالله على الامتناع من الوطء قوله: **(قوله للرتقاء والقرناء)** احترز عن المجبوب لأن المدة تضرب له ويطالب بالفيئة باللسان بأن يقول له فيء وقل لو قدرت لأصبتك.

تنبيه: لو طرأ العجز بعد الحلف لم يبطل الإيلاء على المذهب وسيأتي تصريح الشارح، بذلك في الجب الموهم أن الرتق والقرن بخلافه وقد يوجه كلام الشارح، بأنه لا معنى لبقائه فيهما إذ لا مطالبة مع قيام المانع والمتعين بقاؤه فيهما لاحتمال الزوال، وإن كانت المطالبة ممتنعة ما دام المانع في الزوجة قائماً، قوله: **(وهكذا مراراً)** قيل الأحسن أن يقول وإن قاله مراراً قوله: **(كنزول عيسى)** قد يقال إنه الآن محقق البعد نظراً إلى ما ورد من تأخيره عن الدجال، قوله: **(حيث تأخر الخ)** يريد أن هذا هو محل الوجه المرجوح لا ما توهمه

بفرج ووطء وجماع وافتضاض بكر، والجديد أن ملامسة ومباضعة ومباشرة وإتياناً وغشياناً وقرباناً ونحوها كنايات. ولو قال: إن وطئتك فعبدي حر، فزال ملكه عنه زال الإيلاء. ولو قال: فعبدي حرّ عن ظهاري، وكان ظاهر فمول

حيث تأخر المقيد به عن الأربعة الأشهر فلها مطالبته لحصول الضرر لما في ذلك. **(ولفظه)** أي اللفظ المستعمل في الإيلاء لإفادة معنى الوطء **(صريح وكناية فمن صريحه تغييب ذكر بفرج ووطء وجماع وافتضاض بكر)** كأن يقول والله لا أغيب ذكري بفرجك أو لا أطؤك أو لا أجامعك أو لا أفتضك وهي بكر لاشتهار ذلك في معنى الوطء، فإن قال أردت بالوطء الوطء بالقدم، وبالجماع الاجتماع وبالافتضاض الافتضاض بغير الذكر لم يقبل في الظاهر ويدين في الأولين وكذا في الثالث على الأصح كذا في الروضة وأصلها وفي الكفاية في الثالث أنه يقبل في الأصح وتغييب الحشفة كتغييب الذكر. **(والجديد أن ملامسة ومباضعة ومباشرة وإتياناً وغشياناً وقرباناً ونحوها)** كالمسّ والإفضاء كقوله والله لا أمسك أو لا أفضى إليك **(كنايات)** مفتقرة إلى نية الوطء لعدم اشتهارها فيه والقديم إنها صرائح لكثرة استعمالها فيه، **(ولو قال إن وطئتك فعبدي حر فزال ملكه عنه)** كأن مات أو أعتقه أو باعه أو وهبه، **(زال الإيلاء)** لأنه لا يلزمه بالوطء بعد ذلك شيء فلو عاد إلى ملكه لم يعد الإيلاء وفيه قول عود الحنث **(ولو قال)** إن وطئتك **(فعبدي حرّ عن ظهاري وكان ظاهر فمول)**

قوله: **(لانتفاء تحقق الخ)** لو قال لانتفاء ظن التأخر المقتضي للإضرار لوافق ما قبله بل هو أولى فتأمله.

تنبيه: إنما قيدت المدة بالأربعة أشهر، لأنها المدة التي تصبر المرأة عن الجماع فيها، وبعدها يفنى صبرها أو يقل كما نقل عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، أنه مر ليلة في شوارع المدينة فسمع امرأة تنشد:

لـقـد طـالَ هـذا الـلـيـلُ وازْوَرّ جـانـبُـهُ ... وأرّقـنـي أن لا خـلـيـلُ ألاعِـبُـهُ

فـوَالـلّـه لـولا الـلّـه تـخْـشَـى عَـوَاقِـبُـهُ ... لَـحُـرّكَ مِـنْ هَـذَا الـسَّـرِيْـرُ جَـوَانِـبُـهُ

مـخـافَـةُ رَبـي والـحـيـاءُ يَـصُـدُّنِـي ... مـخـافَـةُ بـعـلـي أن تُـنـالَ مَـرَاتِـبُـهُ

فسأل عنها فقالوا إن زوجها في الغزاة، فرجع إلى ابنته حفصة زوج النبي ﷺ فسألها: كم تصبر المرأة عن النكاح فقالت أربعة أشهر، وبعدها يفنى صبرها أو يقل فنادى حينئذ أن لا تزيد غزوة على أربعة أشهر.

قوله: **(ولفظه)** ولو بالعجمية حيث عرف معناها على المعتمد، وإلا فلا وكاللفظ الكتابة وإشارة الأخرس. قوله: **(ذكري)** وأراد الحشفة أو أطلق لحمله عند الإطلاق عليها، فإن أراد جميع الذكر دين، فإن قال جميع ذكري أو كل ذكري، فلا إيلاء لدفع ضررها بإدخال الحشفة منه.

قوله: **(بفرجك)** ولم يقل أردت الدبر، وإلا دين فلا يكون مولياً باطناً.

قوله: **(لا أجامعك)** أو لا أجامع فرجك أو نصفك الأسفل، ولا إيلاء في غير ذلك من الأعضاء أو الأجزاء كيدك ورجلك وربعك ونصفك ولم يرد الأسفل.

قوله: **(وهي بكر)** وإن كانت غوراء وعلم حالها، ولا تحصل الفيئة إلا بزوال بكارتها كما يأتي قوله: **(وكذا في الثالث)** هو المعتمد ومعنى التديين ما مر، ومحل ذلك ما لم تقم قرينة على ما أراده، وإلا قبل ظاهراً ولا تديين في النيك كما في التنبيه والحاوي قوله: **(وتغييب الحشفة)** فلو قال أردت حشفة تمر مثلاً لم يقبل ويدين، ولو قال لا أجامعك إلاّ جماع سوء، فإن أراد ما دون الحشفة فمول أو غير ذلك فلا، وفي شرح شيخنا مع هذه ما لا ينبغي القول به فراجعه وتأمله.

قوله: **(فزال ملكه عنه)** أي كله وانظر لو زال عن بعضه وظاهر كلام الشارح بقاء الإيلاء للعلة المذكورة، والموت والهبة كالبيع بخلاف الاستيلاد والتدبير ونحوهما، ولا يعود الإيلاء بعوده له بعد زوال ملكه كما ذكره.

قوله: **(أو باعه)** أي بيعاً لازماً أو بشرط الخيار للمشتري وحده ولا يعود الإيلاء بفسخه لتجدد الملك فيه. قوله: **(أو وهبه)** أي مع قبض لأنها لا تملك إلا به.

العبارة من الحكم به حالاً على هذا الوجه ثم قضية قوله فلها المطالبة أنه بمجرد التأخر عن الأربعة تتوجه المطالبة من غير توقف على مضي مدّة أخرى وهو ظاهر.

قوله: **(تغييب ذكر)** صوره الشارح فيما يأتي بأن يقول لا أغيب ذكري وهو الواقع في كلامهم قال ابن الرفعة وله تأويلان الأول أن يراد لا أغيب شيئاً منه، والثاني أنهم عبروا بالذكر عن الحشفة لأنها العدة في ترتيب الأحكام انتهى.

قوله: **(وافتضاض بكر)** لو كانت غوراء وعلم حالها قبل الحلف قال الزركشي فلا ينبغي أن يكون مولياً إلا أن يقال الفيئة في حق البكر تخالف الفيئة في حق الثيب.

قوله: **(فإن قال أردت بالوطء الخ)** اقتضى صنيعه إنه لو قال أردت بالتغييب تغييب جميع الذكر لا يدين وفيه نظر بل ينبغي أن يدين ولا يكون مولياً في الباطن.

قوله: **(أو باعه)** أي بيعاً لازماً قال الزركشي بخلافه في زمن الخيار، وإن قلنا بزوال ملكه انتهى ولك أن تقول إذا زال ملكه لكون الخيار للمشتري فقط، ثم فسخ فكيف يعتق وقد تجدد الملك.

وإلاّ فلا ظهار ولا إيلاء باطناً ويحكم بهما ظاهراً. ولو قال: عن ظهاري إن ظاهرت فليس بمولٍ حتى يظاهر، أو إن وطئتك فضرّتك طالق فمولٍ فإن وطىء طلقت الضرّة وزال الإيلاء. والأظهر أنه لو قال لأربع: والله لا أجامعكن فليس بمولٍ في الحال فإن جامع ثلاثاً فمولٍ من الرابعة، فلو مات بعضهن قبل وطء زال الإيلاء، ولو قال لا أجامع كل واحدة منكن فمول من كل واحدة

لأنه وإن لزمه عتق عن الظهار فعتق ذلك العبد وتعجيل عتقه زيادة على موجب الظهار التزمها بالوطء، فللواطىء على مدّة الإيلاء أو بعدها عتق العبد عن ظهاره على الأصح وقيل لا يعتق عنه لأنه يتأذى به حق الحنث **(وإلا)** أي وإن لم يكن ظاهر **(فلا ظهار ولا إيلاء باطناً ويحكم بهما ظاهراً)** لإقراره بالظهار وإذا وطىء عتق العبد عن الظهار في الأصح **(ولو قال)** إن وطئتك فعبدي حرّ **(عن ظهاري إن ظاهرت فليس بمولٍ حتى يظاهر)** لأنه لا يلزمه شيء بالوطء قبل الظهار لتعليق العتق بالظهار مع الوطء فإذا ظاهر صار مولياً وإذا وطىء في مدة الإيلاء أو بعدها عتق العبد لوجود المعلق عليه، ولا يقع العتق عن الظهار اتفاقاً لأن اللفظ المفيد له سبق الظهار، والعتق إنما يقع عن الظهار بلفظ يوجد بعده **(أو)** لو قال **(إن وطئتك فضرتك طالق فمول)** من المخاطبة **(فإن وطىء)** في مدة الإيلاء أو بعدها **(طلقت الضرة)** لوجود المعلق عليه **(وزال الإيلاء)** لانحلاله **(والأظهر أنه لو قال لأربع والله لا أجامعكن فليس بمول في الحال)** لأن المعنى لا أطأ جميعكن فلا يحنث بوطء ثلاث منهن **(فإن جامع ثلاثاً)** منهن **(فمول من الرابعة)** لحصول الحنث بوطئها **(فلو مات بعضهن قبل وطء زال الإيلاء)** لانحلاله بعدم الحنث بوطء من بقي ومقابل الأظهر أنه مول من الأربع في الحال لأنه بوصف واحدة يقرب من الحنث المحذور، والقرب من المحذور محذور فتضرب لهنّ المدة ولكل منهنّ المطالبة بعدها **(ولو قال)** لأربع والله **(لا أجامع كل واحدة منكن فمول من كل واحدة)**

قوله: **(وكان ظاهر)** أي وعاد.

قوله: **(فليس بمول حتى يظاهر)** قبل الوطء هذا إن قال أردت أنه لا بد من تقدم الظهار الذي هو الشرط الثاني على الوطء الذي هو الشرط الأول، فلذلك لا يلزمه شيء من إيلاء، ولا عتق إذا وطىء قبل أن يظاهر لفوات الترتيب الذي أراده، وإن ظاهر بعده ومقارنة الشرط الثاني للأول كتقدمه عليه فيما تقدّم كما نبه عليه السبكي فإن قال أردت أنه لا بد من تقدم الشرط الأول على الثاني فعكس ما ذكر، فإذا تقدّم الظهار فلا شيء يلزمه لفوات الترتيب الذي أراده، وإن وطىء بعد فإن وطىء قبل أن يظاهر صار مولياً لأنه يمنع من الظهار، حينئذ خوف العتق، وكذا لو قال ما أردت شيئاً أو تعذرت مراجعته حملاً على القاعدة، فيما إذا توسط الجزاء بين شرطين بغير عطف، فإنه يكون الشرط الأول شرطاً لجملة الشرط الثاني، وجوابه كما فسر به آية: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ هَادُوا﴾ [سورة الجمعة: الآية ٦] وأما إذا تقدّم الجزاء على الشرطين أو تأخر عنهما، اعتبر تقدّم الشرط الثاني على الأول مطلقاً نحو أنت طالق، إن كلمت زيداً إن دخلت الدار فلا بد في وقوع الطلاق من تقدم الدخول على الكلام، وكذا لو أخر أنت طالق عنهما.

قوله: **(لوجود المعلق عليه)** وهو الظهار، والعتق جميعاً مع الترتيب الذي أراده كما تقدّم.

قوله: **(ولا يقع العتق عن الظهار)** أي في هذه الأخيرة وتقدّم أنه يقع عنه فيما قبلها كما ذكره الشارح. قوله: **(بلفظ يوجد بعده)** حقيقة أو حكماً كما مر. قوله: **(فضرتك طالق)** بخلاف فعليّ طلاق ضرتك كما مر.

قوله: **(فإن جامع)** ولو في الدبر أو بعد البينونة نعم إن وطىء الثلاث في عصمته قبل البائن زال الإيلاء، وكذا لو وطئها بعد أن تزوجها. قوله: **(فمول من الرابعة)** وإن فارق غيرها أو مات بعد وطئه.

قوله: **(ومقابل الأظهر أنه مول من الأربع في الحال)** وبه قال الأئمة الثلاثة رضي الله عنهم.

قوله: **(كل واحدة)** وكذا لو قال لا أجامع واحدة منكن إلا أن أراد واحدة معينة أو مبهمة اختص بها. وللباقيات تحليفه في الأولى أنه لم يرد غيرها، بخلاف الثانية والمدة فيهما من وقت اللفظ.

قوله: **(ويحكم بهما ظاهراً)** بحث فيه الزركشي بأن ظهاري مصدر مضاف، وهو لا يقتضي الوقوع على ما صرح به النجاة كصاحب البسيط منهم حيث قال إذا قلت يعجبني انطلاقك فلا يدل على الوقوع بخلاف، إنك منطلق قاله الشخ أبو حيان في باب الموصول، قوله: **(وإذا وطء في مدة الإيلاء)** أي بأن يكون الوطء بعد الظهار أما لو كان قبله ثم وجد فلم يصرح الشارح بحكمه وفي شرح الإرشاد أنه يعتق العبد ويتبين سقوط الإيلاء ثم ساق أشكالاً للرافعي فليراجع.

قوله: **(فضرتك طالق)** لو قال فعلي طلاق ضرتك أو فعلي طلاقك فلا يكون مولياً قاله الرافعي آخر الكلام على انعقاد الإيلاء بغير الحلف بالله تعالى، قال الزركشي وهو جار على ظاهر المذهب من أنه لا يلزم بمثل هذه الصيغة شيء اهـ. أقول وجه عدم اللزوم أنه صيغة نذر والطلاق لا يثبت في الذمة فلا ينافي وقوع الطلاق بها ابتداء، قوله: **(لأن المعنى الخ)**. قال الزركشي وكما لو قال والله لا أكلم زيداً وعمراً وبكراً، قوله: **(فإن جامع ثلاثاً)** أي ولو بعد فراق الثلاث ولو في الدبر قاله الزركشي، قوله: **(قوله ومقابل الأظهر)** به قال الأئمة الثلاثة قوله: **(فمول الخ)**، ظاهر كلامه أنه لو وطىء واحدة لا يرتفع الإيلاء في الباقيات وهو مرجح الإمام لأن الصيغة تتضمن تخصيص كل منهن على وجه لا يتعلق بصواحباتها، لكن قال إن الأصح عند الأكثرين الانحلال وزوال الإيلاء لأنه حلف أن لا يطأ واحدة وقد وجد ويحث الرافعي إنه أن أراد المعنى الذي قاله الإمام فالوجه بقاؤه، وإلا فليكن كما لو قال لا أجامعكن فلا يحنث إلا بوطء الجميع وفي كونه مولياً في الحال الخلاف السابق اهـ. قال الزركشي وبقي من صور المسألة ما لو قال لا أجامع واحدة فحكمه ما سلف أو واحدة معينة، فواضح أو أطلق حمل على التعميم وقال قبل ذلك في هذه أي عند الإطلاق أنه لو وطىء واحدة انحلت اليمين

ولو قال لا أجامعك إلى سنة إلاّ مرة فليس بمولٍ في الحال في الأظهر، فإن وطىء وبقي منها أكثر من أربعة أشهر فمولٍ.

فصل

يمهل أربعة أشهر من الإيلاء بلا قضاء وفي رجعية من الرجعة ولو ارتدّ أحدهما بعد دخول في المدة انقطعت، فإذا أسلم استؤنفت وما منع الوطء، ولم يخل بنكاح إن وجد فيه لم يمنع المدة كصوم وإحرام ومرض وجنون أو فيها وهو حسيّ كصغر ومرض منع وإن حدث في المدة قطعها، فإذا زال استؤنفت وقيل تبني أو شرعي كحيض وصوم نفل فلا ويمنع فرض في الأصحّ فإن وطىء في المدة وإلاّ فلها مطالبته بأن يفيء أو يطلق.

منهنّ في الحال لحصول الحنث بوطء كل واحدة، (ولو قال) والله (لا أجامعك إلى سنة إلاّ مرة فليس بمول في الحال في الأظهر) لأنه لا يلزمه بالوطء مرة شيء لا ستثنائها (فإن وطىء و) قد(بقي منها) أي من السنة (أكثر من أربعة أشهر فمول) من يومئذ لحصول الحنث بالوطء بعد ذلك وإن بقي أربعة أشهر أو أقل فهو حالف وليس بمول، والثاني هو مول في الحال لأنه بالوطء مرة يقرب من الحنث فتضرب المدة وتطالبه بعدها، فإن وطىء فلا شيء عليه ثم تضرب المدة ثانياً إن بقي من السنة مدة الإيلاء.

فصل يمهل

المولى (أربعة أشهر) في زوجة (من الإيلاء بلا قاضٍ وفي رجعية من الرجعة) لا من الإيلاء لاحتمال أن تبين وإنما لم يحتج في الإمهال إلى قاضٍ لثبوته بالآية السابقة، بخلاف العنة لأنها مجتهد فيها وقوله من الإيلاء أي في المطيقة للوطء أما غيرها، كصغيرة أو مريضة فمن حينِ إطاقة الوطء كما يؤخذ مما سيأتي (ولو ارتد أحدهما بعد دخول في المدة انقطعت) لأن النكاح يختل بالردة فلا يحسب زمنها من المدة إذا أسلم في العدة (فإذا أسلم استؤنفت) فلا يحسب منها ما مضى قبل الردة لأن الأضرار إنما تحصل بالامتناع المتوالي في نكاح سليم، (وما منع الوفاء ولم يخل بنكاح إن وجد فيه) أي في الزوج (لم يمنع المدة كصوم وإحرام ومرض وجنون) أي يحسب زمنه من المدة سواء قارنها أم حدث فيها (أو) وجد (فيها) أي في الزوجة (وهو حسي كصغر ومرض منع) المدة فلا يبتدأ بها حتى يزول، (وإن حدث في المدة) كنشوز (قطعها) لامتناع الوطء معه (فإذا زال) أي الحادث (استؤنفت)، ولا تبنى على ما مضى لانتفاء التوالي المعتبر في حصول الإضرار، (وقيل تبنى) عليه، (أو شرعي كحيض وصوم نفل فلا) يمنع المدة أي يحسب زمنه منها لأنها لا تخلو عن حيض غالباً وهو متمكن في صوم النفل من تحليلها ووطئها (ويمنع فرض في الأصح) لامتناع الوطء معه، وقيل لا يمنع لتمكنه منه ليلاً، والنفاس كالحيض وقيل لا لندرته (فإن وطىء في المدة) فظاهر أن الإيلاء انحل وتلزمه كفارة يمين في الحلف بالله تعالى، (وإلا) أي وإن لم يطأ فيها، (فلها مطالبته) بعدها (بأن يفيء) أي يرجع إلى الوطء الذي امتنع منه بالإيلاء، (أو يطلق) للآية السابقة وليس لسيد الأمة

قوله: (فمول من كل واحدة) فلو وطىء واحدة انحل الإيلاء في الجميع كما هو ظاهر كلام الشارح، وهو المعتمد خلافاً للإمام لأن اليمين واحدة، وهذه من باب عموم السلب أي النفي، والتي قبلها من باب سلب العموم. قوله: (إلى سنة) فإن لم يذكر لفظ سنة فمتى وطىء صار مولياً. قوله: (أو أقل) أو لم يطأ أصلاً في السنة.

فصل: في أحكام الإيلاء

من ضرب مدة وغيرها. قوله: (يمهل) وجوباً ولو بلا قاضٍ. قوله: (المولى) ولو رقيقاً خلافاً لمالك في اكتفائه بشهرين فيه. قوله: (في زوجة) ولو رقيقة خلافاً لأبي حنيفة في اكتفائه فيها بشهرين. قوله: (من الإيلاء) أي من تلفظه به ولو في مبهمة عينها كما مر. قوله: (لا من الإيلاء) وإن وقع في حال الزوجية ووطء الشبهة كالطلاق الرجعي. قوله: (ولو ارتد أحدهما في المدة) أي مدة الضرب، وكذا بعدها كما في المنهج وغيره. قوله: (استؤنفت) إن بقي أكثر من الأربعة من مدة الإيلاء، وبهذا يقال رجل وقع منه إيلاء يضرب له مدتان. قوله: (ولم يخل) احتراز عن الردة ونحوها. قوله: (كصوم وإحرام) هذا مانع شرعيّ وأما المرض والجنون فمانع حسيّ. قوله: (منع) إن لم يمكن وطء معهما كما مر. قوله: (حدث في المدة) لا بعدها فلها الطلب. قوله: (ويمنع) أي من حسبان المدة تلبسها بما هو فرض من صوم ولو نذراً أو كفارة أو قضاء فورياً، وكذا قضاء موسعاً على المعتمد خلافاً لابن حجر، والاعتكاف الواجب كذلك، ويمنع الإحرام ولو نفلاً أو بلا إذن على المعتمد ولا يكلف في نحو الصوم الوطء ليلاً. قوله: (والنفاس كالحيض) لا يمنع هو المعتمد. قوله: (فلها) لا لوليها ولا لسيدها مطالبته بعدها أي المدة خلافاً لأبي حنيفة رضي الله عنه في أن الطلاق إذا علق به يقع بمضي المدة بلا طلب. قوله: (أو يطلق) أفاد أنها تردد الطلب بين الفيئة والطلاق وهو المعتمد خلافاً لما في المنهج من أنها ترتب الطلب بالفيئة أولاً، ثم

في الباقيات، قوله: (ولو قال لا أجامعك الخ) لو ترك الوطء في جميع السنة فلا كفارة عليه على الأصح في زوائد الروضة لأن الغرض منع الزيادة.

فصل يمهل أربعة أشهر الخ

قوله: (ولم يخل بنكاح الخ) احترز عن مسألة الردة والطلاق الرجعي السابقين، قوله: (كصوم) مانع شرعي ومرض مانع حسي قوله: (كصغر ومرض) أي مانعين من إيلاج الحشفة، قوله: (وصوم نفل) اقتضى صنيعه عده من الموانع وهو لا يحسن لأن الزوج متمكن فيه من الوطء، قوله: (وإلا فلها مطالبته الخ) خالف الحنفية وادعوا أنها تطلق بمضي المدة من غير طلب لأنه كان طلاقاً في

ولو تركت حقها فلها المطالبة بعده وتحصل الفيئة بتغييب حشفة بقبل، ولا مطالبة إن كان بها مانع وطء كحيض ومرض، وإن كان فيه مانع طبعي كمرض طولب بأن يقول إذا قدرت فئت أو شرعي كإحرام فالمذهب أنه يطالب بطلاق فإن عصى بوطء سقطت المطالبة، وإن أبى الفيئة والطلاق فالأظهر أن القاضي يطلق عليه طلقة وأنه لا يمهل ثلاثة، وأنه إذا وطىء بعد مطالبة لزمه كفارة يمين.

مطالبته لأن الاستمتاع حقها وينتظر بلوغ المراهقة ولا يطالب لها وليها لما تقدّم **(ولو تركت حقها)** بأن لم تطالبه **(فلها المطالبة بعده)** أي بعدُ الترك لتجدد الضرر، **(وتحصل الفيئة بتغييب حشفة بقبل)** ولا يكفي في الدبر لأنه مع حرمته لا يحصل الغرض، **(ولا مطالبة إن كان بها مانع وطء كحيض ومرض)** لامتناع الوطء المطلوب حينئذ، **(وإن كان فيه)** أي في الزوج **(مانع طبيعي)** من الوطء **(كمرض طولب بأن يقول إذا قدرت فئت)** لأنه يخفّ به الأذى **(أو شرعي كإحرام فالمذهب أنه يطالب بطلاق)** لأنه الذي يمكنه لحرمة الوطء، **(فإن عصى بوطء سقطت المطالبة)** والطريق الثاني أنه لا يطالب بالطلاق بخصوصه، ولكن يقال له إن فئت عصيت وأفسدت عبادتك وإن لم تفيء طلقنا عليك، كمن غصب دجاجة ولؤلؤة فابتلعتها يقال له إن ذبحتها غرمتها وإلا غرمت اللؤلؤة، **(وإن أبى الفيئة والطلاق فالأظهر أن القاضي يطلق عليه طلقة)** نيابة عنه والثاني لا يطلق عليه لأن الطلاق في الآية مضاف إليه بل يحبسه أو يعزره ليفيء أو يطلق، **(وأنه لا يمهل ثلاثة)** ليفيء أو يطلق فيها لزيادة الضرر بها على الأربعة أشهر والثاني يمهل ثلاثة أيام لقربها وقد ينشط فيها للوطء **(وأنه إذا وطىء بعد مطالبة لزمه كفارة يمين)**

بالطلاق قال بعضهم ولعل فائدة الخلاف، أنه في الترديد إذا طلق الحاكم لا يقع الطلاق فراجعه. قوله: **(بأن لم تطالبه)** هو بيان لمعنى الترك وإلا فلها المطالبة وإن أسقطت حقها باللفظ على المعتمد، ولو اعترفت بالوطء سقط حقها، ولا ترجع إلى المطالبة قوله: **(بتغييب حشفة)**. ولو كان ناسياً أو مجنوناً أو نائماً أو جاهلاً أو مكرهاً، وكذا يقال فيها فلا مطالبة لها، ولا تنحل اليمين في ذلك كله، وإنما تسقط مطالبتها له فقط فإن وطىء بعد ذلك، وهو كامل حنث ولزمه ما التزم قوله: **(بقبل)** أي مع زوال البكارة ولو في الغوراء، وينحل به الإيلاء وإن حرم الحيض كما يأتي. قوله: **(فلا يكفي الوطء في الدبر)** لكن ينحل به الإيلاء لحنثه إذا لم يقيد حلفه بغيره، فلا مطالبة لها بعده. قوله: **(كإحرام)** وصوم فرض وظهار. قوله: **(يطالب بطلاق)**. نعم إن بقي من زمن الإحرام أو الظهار دون ثلاثة أيام، وطلب الإمهال فيها أمهل، وكذا يمهل في الصوم إلى الليل. قوله: **(ولا مطالبة)** أي بوطء ولا طلاق. قوله: **(كحيض)**. نعم إن وقع الطلب قبله استمرت المطالبة فيه بالطلاق، وهذا محل قولهم طلاق المولى في الحيض ليس بدعياً. قوله: **(بأن يقول الخ)** وتسمى فيئة اللسان قوله: **(فإن عصى بوطء)** بتغييب حشفة، أو قدرها في قبل وهو مختار عامد عالم، وهو محرم أو صائم أو غير ذلك من محرمات الوطء، أو في دبر كذلك بقيده السابق، أو في حيض أو نفاس أو غيره وتعصي هي أيضاً بتمكينه في ذلك. لأنه إعانة على معصية. قوله: **(فلا مطالبة)** وينحل الإيلاء بذلك.

تنبيه: علم مما ذكر أن الوطء تحصل به الفيئة في غير الدبر وتسقط به المطالبة مطلقاً، ولا ينحل اليمين إن كان ناسياً أو جاهلاً أو مكرهاً أو مجنوناً أو نائماً، وإلا فينحل ولا يأثم إن لم يعصِ بالوطء وإن وطء في الدبر ينحل به الإيلاء ولا تحصل به الفيئة، قال بعضهم: وما فائدة عدم حصول الفيئة مع سقوط المطالبة، وانحلال اليمين إلا أن يقال المراد عدم حصول الفيئة الشرعية فراجعه. قوله: **(وإن أبى الخ)** أي ثبت امتناعه عند الحاكم بحضور أو غيبة لنحو تمرّد أو توار أو تعزز. قوله: **(يطلق عليه)** بأن يقول أوقعت على فلان طلقة، أو حكمت عليه بطلقة في زوجته أو نحو ذلك. قوله: **(طلقة)** ولا يزيد عليها، فإن زاد لم يقع الزائد عليها، ولو طلق المولى ولو جاهلاً بطلاق القاضي معه، أو بعده وقع ما أوقعه أيضاً بخلاف عكسه بأن طلق القاضي بعد طلاق المولى، ولو بالتبين لم يقع طلاق القاضي، وكذا لو طلق بعد وطئه ولو طلق الحاكم مع وطئه، فقياس ما مر من وقوع طلاقهما معاً، أن يقع هنا والوجه عدم الوقوع تبعاً للخطيب هنا. لئلا يلزم خروج الوطء عن الحل إلى الحرمة على أن في وقوع طلاقهما إذا طلقا معاً نظراً إذ طلاق القاضي إنما يقع مع الامتناع ومع طلاق المولى لا امتناع فتأمل. قوله: **(لا يمهل ثلاثة)** قال شيخنا الرملي بل دونها ولم يقيده وفي المنهج يمهل يوماً، فأقل كزوال نفاس أو فطر صائم أو شبع جائع أو خفة لمرض وهذا في الفيئة بالوطء، وأما فيئة اللسان فلا يمهل فيها مطلقاً. قوله: **(إذا وطىء)** أي عامداً عالماً مختاراً ولو بعد وطئه بغير ذلك كما مر. قوله: **(لزمه)** إن وطىء في المدة. قوله: **(كفارة يمين)** إن كان قد حلف بالله تعالى أوصفته فإن كان بالتزام قربة لم يرغب فيها لزمه ما التزم أو كفارة يمين كنذر اللجاج، فإن رغب فيها لزمته عيناً وإن كان بتعليق عتق أو طلاق لها أو لضرتها وقع لوجود الصفة، ويكفيه كفارة واحدة، وكذا وطء واحد، وإن تعدد الإيلاء قبلهما وهو يتعدد إذا كرره وقصد الاستئناف، أو تعدد المجلس، وإلا بأن قصد التأكيد وإن تعدد المجلس أو أطلق واتحد المجلس فلا ويصدق بيمينه في قصد التأكيد كما يصدق في عدم الإيلاء أو في مدته بذلك والله أعلم.

الجاهلية إلا أن الله جعل المخلص منه بالمدة فلم يقع في الحال ووقع عند انقضائها. قال القاضي: وهذه دعوى عريضة من أين لهم أن الله سبحانه وتعالى جعل المخلص بالمدة فلم يقع في الحال، ووقع عند انقضائها فإن عنوا به الإيلاء فليس فيه ذلك، قوله: **(بتغييب حشفة)** ولو بفعلها ولو مكرهاً وإن لم تنحل اليمين بذلك قوله: **(كحيض)** قال في البسيط إن العجب أن الحيض يمنع المطالبة ولا يقطع المدة، قوله: **(والطريق الثاني)** عبارة الزركشي وقيل لا يتعين طلب الطلاق، ويطلب منه الفيئة باللسان كالمانع، والطريق الثاني يقال الخ. قوله: **(والثاني لا يلزمه)** قال الزركشي ليس لنا حانث تلزمه الكفارة جزماً إلا هذا.

كتاب الظّهار

يصحّ من كلّ زوج مكلّف ولو ذميًا وخصيًا وظهار سكران كطلاقه. وصريحه أن يقول لزوجته: أنت عليّ أو مني أو معي أو عندي كظهر أمي. وكذا أنت كظهر أمي صريح على الصّحيح وقوله: جسمك أو بدنك أو نفسك كبدن أمي أو جسمها أو جملتها صريح. والأظهر أن قوله: كيدها أو بطنها أو صدرها ظهار. وكذا

لحنثه والثاني لا يلزمه لقوله تعالى فإن فاؤوا فإن الله غفور رحيم أي يغفر الحنث بأن لا يؤاخذ بكفارته لدفعه ضرر الزوجة، ولو وطىء في المدة قيل تجب الكفارة قطعاً لأنه حنث باختياره وقيل فيه الخلاف بأنه بادر إلى ما يطلب منه.

كتاب الظهار

هو مأخوذ من الظهر وصورته الأصلية أن يقول لزوجته أنت عليّ كظهر أمي، فتلزمه كفارة بالعود ويحرم الوطء قبلها كما سيأتي والأصل فيه قوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ﴾[المجادلة: ٢] الآية وهو حرام لقوله تعالى فيه: ﴿وَإِنَّهُمْ لَيَقُولُونَ مُنْكَراً مِنَ الْقَوْلِ وَزُوراً﴾ **(يصح من كل زوج مكلف)** أي بالغ عاقل فلا يصح من الصبي والمجنون والأجنبيّ حتى إذا نكحها لا يكون مظاهراً بما قاله وتقدم صحته من الرجعية في باب الرجعة وسيأتي أن الرجعة عود، **(ولو ذمياً وخصياً)** فإنه يصح الظهار منهما ويصح أيضاً من العبد والمجبوب، **(وظهار سكران كطلاقه)** فيصح على المذهب ويصح من الصغيرة والمجنونة والرتقاء والقرناء والأمة والذمية، **(وصريحه أن يقول لزوجته أنت عليّ أو منيّ أو معي أو عندي كظهر أمي)** أي في التحريم **(وكذا أنت كظهر أمي صريح على الصحيح)** لأنه يتبادر إلى الذهن أن المعنى أنت عليّ، والثاني إنه كناية لاحتمال أن يريد أنت على غيري **(وقوله جسمك أو بدنك أو نفسك كبدن أمي أو جسمها أو جملتها صريح)** لتضمنه للظهر، **(والأظهر أن قوله)** أنت عليّ **(كيدها أو بطنها أو صدرها ظهار)** كقوله كظهرها، والثاني أنه ليس بظهار لأنه ليس على صورة الظهار المعهودة لأهل الجاهلية الحاكمين بأنه طلاق، وقد أبطل الله الحكم دون الصورة بقوله: ﴿الذين يظهّرون﴾ الآية. **(وكذا)**

كتاب الظهار

بكسر الظاء المشالة وذكر عقب الإيلاء لمشاركته له فيما يأتي والمغلب فيه معنى اليمين وقيل معنى الطلاق. قوله: **(هو)** أي لغة مأخوذ من الظهر وخص الظهر لأنه محل الركوب والمرأة مركوب الزوج.

قوله: **(وصورته الأصلية)** كما في القاموس وأما شرعاً فهو تشبيه الزوج زوجته بمحرمه كما يأتي.

قوله: **(وهو حرام)** أي كبيرة وكان في الجاهلية وأول الإسلام طلاقاً أو حرمة مؤبدة كما يدل له السبب المذكور فغير الشرع حكمه بما يأتي. وسبب نزول الآية أن أوس بن الصامت ظاهر من زوجته خولة بنت ثعلبة فاشتكت إلى رسول الله ﷺ فقال لها: حرمت عليه فقالت: انظر في أمري فإني لا أصبر عنه ومعي أولاد صغار إن ضممتهم إليه ضاعوا، وإن ضممتهم إليّ جاعوا فقال لها: حرمت عليه فكررت وكرر فلما أيست منه اشتكت إلى الله تعالى فأنزل الله تعالى.﴿قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي إلى الله﴾ [سورة المجادلة: الآية ٢] الآيات.

قوله: **(كل زوج مكلف)** وهو أحد أركانه الأربع وبقي منها الزوجة والمشبه به والصيغة وستأتي في كلامه، قوله: **(ولو ذمياً)** أي كافراً خلافاً لأبي حنيفة. قوله: **(والمجبوب)** والممسوح. قوله: **(والأمة)** من زوجها لا من سيدها قوله: **(كيدها)** وإن لم يكن لها يد لأنه من التعبير بالبعض عن الكل وكذا ما يأتي في المشبه أيضاً.

قوله: **(دون الصورة)** لم يقل دون الصفة كما مر في الإيلاء لأن الإيلاء حلف فهو وصف والظهار صورة مذكورة. بقوله أنت عليّ

كتاب الظهار

قوله: **(وهو حرام)** أي كبيرة قال القفال لا أنكر من أن يعمد الإنسان إلى ما أحل الله له، فيشبهه بما حرمه الله عليه من كل الوجوه، وأقل ما فيه الإقدام على إحالة حكم الله تعالى وتبديله اهـ. ثم الآية المذكورة نزلت في زوجة أوس بن الصامت حين ظاهر منها سألت النبي ﷺ فقال: حرمت عليه فقالت أنظر في أمري فإني لا أصبر عنه فقال حرمت عليه وكررتْ وكرر فلما أيست شكت إلي مولاها فنزلت. قوله: **(ولو ذمياً)** الأحسن ولو كافراً وإنما تعرض له مع شمول الأول له لخلاف الحنفية فيه ناظرين إلى أن الكفارة تحتاج إلي نية لتأدية لفظ يقتضي التحريم كالطلاق والكفارة فيها شائبة الغرامة ويتصوّر ملكه المسلم، فإن لم يكن فيقال له أسلم وكفر إن شئت، وإلا فلا تقربها وكذلك إذا أعسر بالعتق وقدر على الصوم لا نمكنه من العدول إلى الإطعام بل يقال له ما سلف، قوله: **(لأنه الخ)** عبارة الزركشي كما لو قال أنت طالق ولم يقل مني، قوله: **(صريح)** اقتضى كلامه أنه صريح وإن لم يقل عليّ ونحوها لكن الذي في الشرح والروضة والمحرر ذكر عليّ، قال الزركشي وهو الظاهر لأنه مع تركها يحتمل التشبيه في صورة البدن بل ذلك ظاهر فيه، قوله: **(والأظهر الخ)** قال الزركشي لم يتعرضوا هنا لكون ذلك بطريق التعبير بالبعض عن الكل أو السراية وقضية التشبيه مجيئه. اهـ وودت لو كان نبه على

كعينها إن قصد ظهاراً وإن قصد كرامة فلا. وكذا إن أطلق في الأصحّ. وقوله: رأسك أو ظهرك أو يدك عليّ كظهر أمي ظهار في الأظهر. والتشبيه بالجدة ظهار والمذهب طرده في كلّ محرم لم يطرأ تحريمها لا مرضعة وزوجة ابن، ولو شبّه بأجنبية ومطلقة وأخت زوجة وبأب وملاعنة فلغو. ويصحّ تعليقه كقوله: إن ظاهرت من زوجتي الأخرى فأنت عليّ كظهر أمي فظاهر صار مظاهراً منهما. ولو قال: إن ظاهرت من فلانة وفلانة أجنبية فخاطبها بظهار لم يصر مظاهراً من زوجته إلاّ أن يريد اللفظ، فلو نكحها وظاهر منها صار ولو قال من فلانة الأجنبية فكذلك.

قوله أنت عليّ **(كعينها إن قصد ظهاراً وإن قصد كرامةً فلا)** يكون ظهاراً **(وكذا إن أطلق في الأصح)** حملاً على الكرامة، والثاني يحمل على الظهار تغليظاً عليه، **(وقوله رأسك أو ظهرك أو يدك عليّ كظهر أمي ظهار في الأظهر)** المنع لأنه ليس على صورة الظهار المعهودة في الجاهلية، **(والتشبيه بالجدة)** كقوله أنت عليّ كظهر جدتي **(ظهار)** سواء أراد الجدة من قبل الأم أم من قبل الأب، **(والمذهب طرده)** أي الحكم بالظهار، **(في كل محرم)** يشبه بها من نسب أو رضاع أو مصاهرة، **(لم يطرأ تحريمها)** على المشبه كأخته وبنته من النسب ومرضعة أبيه أو أمه وزوجة أبيه التي نكحها قبل ولادته، **(لا مرضعة وزوجة ابن)** له لطروّ تحريمهما عليه، وكذا أم زوجته ومقابل المذهب في محرم النسب قول قديم إن التشبيه بها ليس بظهار لأنه ليس على صورته المعهودة، وفي محرم الرضاع قول وقيل وجه مفرّع مع مقابله على الجديد في محرم النسب إن التشبيه بها ليس بظهار، لأن الرضاع لا يقوى قوة النسب لانتفاء بعض أحكام النسب عنه كالولاية والإرث والنفقة وقطع بعضهم، بإنه ظهار ومن طرأ تحريمها بالرضاع قطع بعضهم بأن التشبيه بها ليس بظهار، وحكى بعضهم فيه الخلاف ومحرم المصاهرة كمحرم الرضاع في جميع ما ذكر فيها، وقطع بعضهم بأن التشبيه بها ليس بظهار أصلاً لبعد المصاهرة عن النسب بخلاف الرضاع لتأثيره في إنبات اللحم، ولذلك يتعدى التحريم فيها إلى الأمهات والأولاد ولا يتعدى في المصاهرة من حليلة الأب والابن إلى أمهاتهما وأولادهما، **(ولو شبه)** زوجته **(بأجنبية ومطلقة وأخت زوجة وبأب وملاعنة فلغو)** لأن الثلاثة الأول لا يشبهن الأم في التحريم المؤبد، والأب أو غيره من الرجال كالابن والغلام ليس محلاً للاستمتاع، والملاعنة ليس تحريمها المؤبد للمحرمية والوصلة **(ويصح تعليقه كقوله إن ظاهرت من زوجتي الأخرى فأنت عليّ كظهر أمي فظاهر)** من الأخرى **(صار مظاهراً منهما)** ولو قال إن دخلت الدار فأنت عليّ كظهر أمي فدخلتها صار مظاهراً منها عملاً بموجب التعليق، وإنما يصح تعليقه لأنه يشبه الطلاق لتعلق الحرمة به واليمين لتعلق الكفارة به وكل من الطلاق واليمين قابل للتعليق، **(ولو قال إن ظاهرت من فلانة)** فأنت علي كظهر أمي **(وفلانة أجنبية فخاطبها بظهار لم يصر مظاهراً من زوجته)** لانتفاء المعلق عليه شرعاً **(إلا أن يريد اللفظ)** أي إن تلفظ بالظهار منها فيصير مظاهراً من زوجته لوجود المعلق عليه، **(فلو نكحها وظاهر منها صار مظاهراً)** من زوجته تلك لوجود المعلق عليه، **(ولو قال)** إن ظاهرت **(من فلانة الأجنبية)** فأنت عليّ كظهر أمي **(فكذلك)** أي إن خاطبها بالظهار قبل أن ينكحها لم يصر مظاهراً من زوجته إلا أن يريد اللفظ أو بعد

كظهر أمي كما أشار إليه فيما تقدم. قوله: **(رأسك)** وشعرك وظفرك وفرجك وسائر الأعضاء الظاهرة بخلاف الباطنة في المشبه، والمشبه به فلا ظهار بها على المعتمد وكالرأس الحياة والروح ما لم يقصد بها الكرامة، وخرج بالأعضاء الفضلات كاللبن والمني فلا ظهار بهما مطلقاً. قوله: **(كل محرم)** وإن لم توجد أو فقدت أو بعدت، قوله: **(قبل ولادته)** وكذا معها قوله: **(لا مرضعته)** وكذا بنتها قبل إرضاعه بخلاف التي معه أو بعده. قوله: **(مع مقابله)** المعبر عنه بالمذهب.

قوله: **(وقطع بعضهم)** تفريعاً على الجديد قوله: **(بأجنبية)** وكذا مجوسية أو وثنية.

قوله: **(وأخت زوجة)** وكذا زوجاته ﷺ لأن تحريمهن لحرمته ﷺ. قوله: **(فظاهر)** ولو متراخياً قوله: **(فدخلتها)** أي عامدة عالمة مختارة ولو في حال جنونه أو نسيانه لكن لا يصير عائداً حتى يمسكها بعد زوال عذره زمناً يمكن فيه الطلاق، ولو قال إن لم تدخليها فأنت علي كظهر أمي حكم به قبيل الموت، وحينئذ لا يتصوّر العود.

قوله: **(واليمين)** كأن يقول والله لا أكلمك إن دخلت الدار.

قوله: **(قابل للتعليق)** وكذا يقبل التأقيت كانت علي كظهر أمي يوماً أو شهراً، فلو قال أنت علي كظهر أمي خمسة أشهر فظهار

ذلك عند قول المنهاج الآتي وقوله ورأسك أو ظهرك أو يدك الخ. قوله: **(كعينها)** مثله أنت كروحها كذا قاله جماعة، قوله: **(إن قصد)** أي قصد أنها حرام عليه كظهر أمه، قوله: **(رأسك الخ)** قضيته التخصيص بالأعضاء الظاهرة وبه صرح صاحب الرونق واللباب، قال الزركشي وهو غريب، قوله: **(كقوله أنت)** أي وقياساً على الطلاق قوله: **(بالجدة)** ويكون مظاهراً بالنص لا بالقياس على الأصح قاله في البحرد قوله: **(ومقابل المذهب)** الحاصل أن محرم النسب فيه قولان وما عداه فيه طرق، قوله: **(مع مقابله)** هذا المقابل هو المراد فيه بالمذهب بدليل قوله فيما سيأتي، وقطع بعضهم بأنه ظهار فالراجح فيه إذاً طريق القولين وأما من طرأ تحريمها بالرضاع فظاهر صنيع الشارح الآتي، أن المراد بالمذهب فيها طريق القطع، وأما محرم المصاهرة فهي كمحرم الرضاع في هذه الأمر الذي نبهنا عليه، قوله: **(وقطع بعضهم)** يجب أن يكون هذا القطع مفرعاً على الجديد أيضاً، فلا يقال كيف قطع هنا وجرى الخلاف هنا فتأمّل. قوله: **(بخلاف الرضاع)** يحتمل أن أصحاب هذه الطريقة يقطعون بتأثير التشبيه بالرضاع مطلقاً، ويحتمل أن يجعلوه على التفصيل السابق وهو الظاهر وكلام الشارح لا ينافيه، قوله: **(وظاهر)** لو قال ثم ظاهر كان أولى قوله: **(أو بعد نكاحها صار مظاهراً)** يشهد لهذا كما قال الزركشي قول

وقيل: لا يصير مظاهراً وإن نكحها وظاهر. ولو قال: إن ظاهرت منها وهي أجنبية فلغو. ولو قال: أنت طالق كظهر أمي ولم ينو أو نوى الطلاق أو الظهار أو هما أو الظهار بأنت طالق والطلاق بكظهر أمي طلقت ولا ظهار، أو الطلاق: بأنت طالق والظهار بالباقي طلقت، وحصل الظهار إن كان طلاق رجعة.

نكاحها صار مظاهراً (**وقيل لا يصير مظاهراً وإن نكحها وظاهر**) منها لأنها ليست بأجنبية حين الظهار فلم يوجد المعلق عليه ودفع هذا بأن ذكر الأجنبية في المعلق عليه للتعريف لا للاشتراط (**ولو قال إن ظاهرت منها وهي أجنبية**) فأنت علي كظهر أمي فخاطبها بظهار قبل النكاح أو بعده (**فلغو**) أي لا يكون مظاهراً من زوجته لاستحالة اجتماع ما علق به ظهارها من ظهار فلانة، حال كونها أجنبية وقيل يحمل على التلفظ بلفظ الظهار فيجامع الأجنبية، (**ولو قال أنت طالق كظهر أمي ولم ينو**) به شيئاً (**أو نوى**) به (**الطلاق أو الظهار أو هما أو الظهار بأنت طالق والطلاق بكظهر أمي طلقت ولا ظهار**) أما وقوع الطلاق فلإتيانه بصريح لفظه وأما انتفاء الظهار في الأولين فلعدم استقلال لفظه مع عدم نيته، وأما في الباقي فلأنه لم ينوه بلفظه ولفظ الطلاق لا ينصرف إلى الظهار وعكسه كما تقدّم في الطلاق (**أو الطلاق بأنت طالق والظهار بالباقي طلقت وحصل الظهار إن كان طلاق رجعة**) وقامت نيته بالباقي مقام أن يقول فيه أنت فإن كان الطلاق بائناً فلا ظهار.

مؤقت وإيلاء. قوله: (**للتعريف لا للاشتراط**) وفارق ما لو حلف لا يكلم ذا الصبي فكلمه شيخاً أي بالغاً حيث لا يحنث بأنه يلزم على الشرطية هنا، التعليق بالمحال ويبعد حمله عليه.

قوله: (**فلغو**) إلا أن يريد اللفظ كما مر.

قوله: (**لاستحالة الخ**) ولم يحمل على المجاز عند تعذر الحقيقة لضعف الظهار. قوله: (**به**) أي بما ذكره من جملة الصيغة المذكورة وضمير به الثانية كذلك.

قوله: (**الأولين**) وهما إذا لم ينو بمجموع اللفظين شيئاً، أو نوى به الطلاق وينضم للثانية ما لو نوى مع الطلاق غيره نحو العتق.

قوله: (**فلعدم استقلال لفظه**) بعدم التلفظ بالمبتدأ فيه، والمقدر ليس كالملفوظ فهو حينئذ كناية، ولم ينوه ونية الطلاق به لغو لما مر في الطلاق إنه ليس كناية فيه كعكسه، فقول الرافعي إنه إذا خرج كظهر أمي عن الصراحة، ونوى الطلاق به يقع طلقة أخرى مردود، كما قاله شيخنا الرملي وبه يعلم أيضاً رد قول شيخ الإسلام إنه صحيح إذا قصد به طلقة أخرى غير التي أوقعها على أنه كما قاله شيخ شيخنا عميرة لم يوجد منه قصد طلاق سابق حتى يقال إنه يقصد طلاقاً آخر غير الذي أوقعه، وقول شيخنا أن المراد بالقصد السابق اعتقاد وقوع الطلاق باللفظ الأول، وإن قصد به الظهار فلا ينافي قصد طلاق آخر باللفظ الآخر تأويل في غاية البعد مع أنه مبني على كونه كناية وقد مر رده.

قوله: (**وأما في الباقي**) وهو ثلاث صور الأولى إذا نوى بمجموع اللفظين الظهار والثانية إذا نوى به الطلاق، والظهار معاً وينضم إليهما ما إذا انضم إلى كل منهما غيرهما كما مر، فهذه أربع صور مع الثلاثة السابقة فجملة التعليق بمجموع اللفظين سبع صور، والثالثة ما إذا قصد بكل من اللفظين معنى آخر، وهي تتعلق بكل لفظ على انفراده، وهي صورة من اثنين وثلاثين صورة لا يقع الظهار فيها أيضاً، كما ستعرفه.

قوله: (**لم ينوه بلفظه**) أي لم ينو الظهار في لفظه وحده.

قوله: (**أو الطلاق وحده**) أو مع غيره بأنت طالق والظهار وحده أو مع غيره بالباقي، وهو لفظ كظهر أمي طلقت وحصل الظهار. والحاصل أن الطلاق يقع مطلقاً، وأن الظهار لا يقع إلا أن نواه مع لفظه. واعلم أن ما ذكره المصنف صورة من اثنين وثلاثين صورة يقع فيها الطلاق، والظهار جميعاً بشرطه المذكور وبيان ذلك أن يقال إن اللفظ الأول إما أن ينوي به الطلاق وحده، أو الظهار وحده، أو هما وحدهما أو غيرهما كالعتق أو الطلاق مع الغير المذكور، أو الظهار معه أو هما معه أو لم ينو شيئاً فهذه ثمانية أحوال في الأول، ويأتي مثلها في الثاني فهي أربعة وستون من ضرب ثمانية في ثمانية نصفها، وهو ما فيه نية الظهار باللفظ الثاني يقعان فيها جميعاً، ونصفها وهو ما ليس فيه ذلك يقع الأول فقط. فإذا ضم ذلك إلى السبعة السابقة المتعلقة بمجموع اللفظين حصل أحد وسبعون صورة، فهذه نبذة يعضّ عليها بالنواجذ والأنياب، وقلّ أن يعثر عليها في كتاب، وما يعقلها إلا أولو الألباب، وجمع أفرادها من العجب العجاب، ولولا خوف التطويل والإسهاب، لكشفت عن وجه إيرادها النقاب، والله يقول الحق وهو يهدي إلى الصواب، وما ذكره شيخ الإسلام في المنهج من بعض أفراد هذا الحساب، وإن كان من جوامع الكلم اللائقة بذلك الكتاب.

تنبيه: لو عكس ما ذكره المصنف كأن قال أنت كظهر أمي طالق وقع الأول مطلقاً لصراحته، وكذا الثاني إن نوى معناه عند لفظه

النحاة إن الصفة في المعرفة للتوضيح نحو زيد العالم وفي النكرة للتخصيص نحو مررت برجل ظريف. اهـ وقد أشار إليه الشارح في جوابه الآتي.

قوله: (**طلقت ولاظهار**) وَجه انتفاء الظهار من الأولى، ما قاله الشارح وعبارة الزركشي لأن قوله كظهر أمي لا يفيد لانقطاعه عن أنت بالفاصل. اهـ وأما الثانية وهو أن ينوي بمجموع اللفظ الطلاق بالمجموع وينبغي أن يكون الجميع كذلك بمعنى أنها تحرم بالطلاق كظهر أمه، فلما قاله الشارح قال الزركشي ويكون كظهار أمي تأكيد للطلاق قال الماوردي، ولا يأثم فإنه إنما حرم محرمه لزوال الزوجية بخلاف ظهاره من حاجة أو معتمرة وصورة الثالثة أن ينوي بمجموع كلامه الظهار وحده والرابعة أن ينويهما بمجموعه. وأما الخامسة

فصل

على المظاهر كفارة إذا عاد وهو أن يمسكها بعد ظهاره زمن إمكانه فرقة، فلو اتصلت به فرقة بموت أو فسخ أو طلاق

فصل

يجب (على المظاهر كفارة إذا عاد) لقوله تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا﴾[المجادلة: ٣] الآية (وهو) أي العود (أن يمسكها بعد ظهاره زمن إمكان فرقة) لأن العود للقول مخالفته يقال قال فلان قولاً ثم عاد له، وعاد فيه أي خالفه ونقضه وهو قريب من قولهم عاد في هبته ومقصود الظهار، وصف المرأة بالتحريم وإمساكها يخالفه وهل وجبت الكفارة بالظهار والعود أو بالظهار والعود شرط فيه وجهان، ومن قال تجب بالعود اقتصر على الجزء الأخير من الوجه الأول، (فلو اتصلت به) أي بالظهار (فرقة

لأنه كناية، وإلا فلا ويأتي فيه ما تقدّم من التفصيل، وأعلم أنه سئل والد شيخنا الرملي رحم الله تعالى ثرى قبورهما عمن قال لزوجته: أنت حرام عليّ هذا الشهر، والثاني والثالث مثل لبن أمي، فأجاب بأنه إن نوى بأنت عليّ حرام الطلاق، أو الظهار وقع ما نواه أو نواهما ولو مرتباً تخير أو نوى نحو تحريم عينها أو أطلق لزمه كفارة يمين فقط، ولفظ مثل لبن أمي لغو إن لم يرد به الظهار وإلا فهو ظهار، ويلزمه كفارة ظهار إن وطىء قبل تمام الشهر الثالث لأنه حينئذ عائد انتهى. وفيه نظر من وجوه منها أن التخيير فيم إذا نواهما مرتباً طريقة شيخ الإسلام، وقد مر أن المعتمد أنه إن سبقت نية الطلاق وقع ولغا. الظهار إلا في الرجعة أو الظهار وقعا معاً، ولا عود فليراجع. من محله ومنها أن اللبن ليس من الأعضاء الظاهرة بل ولا من الأعضاء مطلقاً، فلا يكون نية التحريم به ظهاراً، ومنها أن لبن أمه ليس حراماً عليه في ذاته بل، ولا لعارض إلا من جهة منع الإرضاع بعد الحولين على القول به، ومنها غير ذلك مما يقتضيه الجواب المذكور مما يدرك بالتأمل والمراجعة فهو غير مستقيم.

فصل

في أحكام الظهار المترتبة على وجوده وصحته من قائله. قوله: (على المظاهر كفارة الخ) أي على التراخي كما سيأتي أنه المعتمد.

قوله: (وهو) أي العود على القول الجديد من مذهب إمامنا رضي الله عنه وعلى القديم فيه تأويلان أحدهما، وبه قال الإمام مالك وأحمد إنه بالعزم على الوطء وثانيهما بالوطء وبه قال أبو حنيفة والحسن البصري من أئمتنا، ونقل البيضاوي عن الحنفية إنه بشهوة الوطء، ولو بالنظر إليها.

قوله: (أن يمسكها) ولو جاهلاً أو ناسياً قوله: (بعد ظهاره) المنجز وإن كرره قاصداً للتأكيد وإلا فهو عائد بغير المؤكدِ أو بعد وجود الصفة، وعلمه بها في المعلق بها ولو بفعله لها ناسياً أو جاهلاً.

قوله: (زمن إمكان وجود لفظ يحصل به فرقة) أي شرعية فلو كانت حائضاً أو نفساء، وإن لم يعلم به وأمسكها إلى زمن الطهر لم يكن عائداً، إلا إن مضى من زمن الطهر ما يسع الفرقة ولم يفارق فيه.

قوله: (وجهان أصحهما الأول) أي أنها بالظهار والعود معاً، وهي على التراخي على المعتمد فيهما وإن عصى بالوطء.

قوله: (اتصلت) أي عرفاً فلا يضر نحو سكتة تنفس. ولا يا فلانة بنت فلان وإن أطال في نسبها خلافاً لابن الرفعة. قوله: (بموت) أي لأحدهما.

قوله: (أو فسخ) أو انفساخ بردة من أحدهما كما يعلم مما يأتي.

قوله: (أو طلاق) ولو بخلع فلو لم تقبل فبتّ طلاقها لم يكن عائداً.

قوله: (أو جن) أو أغمي عليه أو خرس ولا إشارة له.

فبحث الرافعي فيها بأنه إذا خرج كظهر أمي عن الصراحة ولم ينو به الظهار، وإنما نوى به الطلاق ينبغي أن يقع به طلقة ثانية إذا كان الطلاق رجعياً.

قوله: (إن كان الخ) قيل مستدرك لأن الحكم بالحصول لا يكون إلا في رجعية.

قوله: (وقامت نيته الخ). عبارة غيره وهو إما على حذف المبتدأ أو على تعدد الخبر وعبارة الرافعي كلمة الخطاب السابقة تقدر في الظهار إذا نوى.

فصل على المظاهر كفارة الخ

قوله: (لما قالوا الآية) أي بالتدارك وذلك بنقض ما يقتضيه ويحصل ذلك بالإمساك المذكور إذا التشبيه يتناول حرمته لصحة استثنائها عنه فهو أقل ما ينبض به قال البيضاوي بعد حكاية معنى هذا، وعند أبي حنيفة باشتهائه استمتاعها ولو بنظره وعند مالك بالعزم على الجماع، وعن الحسن بالجماع. اهـ قيل ولفظة ثم من حيث اقتضاؤها التراخي قد يقصد بها غير قول الشافعي رضي الله عنه لنا أن المأمور بالكفارة لم يستفصله النبي ﷺ عن صدور شيء من ذلك منه وإيجابها قبل المسيس حجة على من اعتبر المسيس.

قوله: (وهو أن يمسكها الخ). قيل يرد عليه ما لو كرر ألفاظ الظهار للتأكيد قيل أيضاً، وقضية قوله زمن إمكان أنه لو قال عقبه أنت طالق كان عائداً لإمكان أن يقول بدله طالق من غير أنت، وفيه نظر لأنه أخذ في أسباب الفراق وقد صوّر في البسيط عدم العود بقوله أنت طالق فاعترضه، ابن الرفعة بذلك وهو مردود فقد قالوا لو قال عقب الظهار يا فلانة بنت فلان أنت طالق فليس بعود وكذا لو طلقها على

بائن أو رجعي، ولم يراجع أو جنّ فلا عود. وكذا لو مكلها أو لاعنها في الأصحّ بشرط سبق القذف ظهاره في الأصحّ، ولو راجع أو ارتدّ متصلاً ثم أسلم فالمذهب أنه عائد بالرجعة لا بالإسلام بل بعده. ولا تسقط الكفارة بعد العودة بفرقة ويحرم قبل التكفير وطء وكذا المس ونحوه بشهوة في الأظهر.

قلت: الأظهر الجواز والله أعلم.

بموت أو فسخ) من أحدهما بمقتضيه، **(أو طلاق بائن أو رجعي ولم يراجع أو جنّ)** الزوج عقبه **(فلا عود)** لتعذّر الفراق في الأخير وفوات الإمساك في الأوّل وانتفائه في غيرهما، **(وكذا لو ملكها)** بأن كانت رقيقة، **(أو لاعنها)** عقب الظهار فلا عود **(في الأصح)** لانقطاع النكاح بالملك واللعان وقيل هو عائد في الأولى لأنه نقلها من حلّ إلى حل وذلك إمساك لها وقيل هو عائد في الثانية لتطويله بكلمات اللعان مع إمكان الفرقة بكلمة واحدة وعلى الأول قال: **(بشرط سبق القذف ظهاره في الأصح)** وكذا سبق المرافعة إلى القاضي، قاله البغوي وجزم به في الشرح الصغير وأصل الروضة لما في تأخيره ذلك عن الظهار من زيادة التطويل، والثاني لا يشترط تقدّم ما ذكر حتى لو اتصل مع كلمات اللعان بالظهار لم يكن عائداً لاشتغاله بأسباب الفراق، **(ولو راجع)** من طلقها عقب الظهار، **(أو ارتد متصلاً)** بالظهار بعد الدخول **(ثم أسلم)** في مدّة العدّة **(فالمذهب)** بعد الاتفاق على عود الظهار وأحكامه، **(أنه عائد بالرجعة لا بالإسلام بل بعده)** والفرق أن الرجعة إمساك في ذلك النكاح والإسلام بعد الردة تبديل للدين الباطل بالحق، فلا يحصل به إمساك وإنما يحصل بعده وقيل هو عائد بهما، وقيل ليس بعائد بهما بل بعدهما، وأصل الخلاف قولان في الرجعة أظهرهما أنها عود ووجهان على هذا في الإسلام بعد الردة أصحهما، أنه ليس بعود وقطع بعضهم بالأول الفارق بينهما، ولو ظاهر من الرجعية ثم راجعها فهو عائد بالرجعة أيضاً في الأظهر **(ولا تسقط الكفارة بعد العود بفرقة)** سواء فرقة الطلاق والموت والفسخ **(ويحرم قبل التكفير وطء)** لأن الله تعالى أوجب التكفير قبل الوطء حيث قال فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا، وقال فصيام شهرين متتابعين من قبل أن يتماسا، ويقدّر من قبل أن يتماسا في الإطعام حملاً للمطلق على المقيد لاتحاد الواقعة، **(وكذا المسّ ونحوه)** كالقبلة **(بشهوة في الأظهر)** لأن ذلك يدعو إلى الوطء ويفضي إليه والتماسّ في الآية يشمله، **(قلت الأظهر الجواز والله أعلم)** ونقل في الشرحين ترجيحه عن الأكثرين، والتماسّ في الآية محمول على الوطء كما في قوله تعالى: ﴿مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ﴾[الأحزاب: ٤٩] وفيما بين السرة والركبة خلاف الحائض

قوله: **(وكذا لو ملكها)** أو مكلته بإرث أو قبول وصية أو ببيع ولا يضر الاشتغال بصيغة البيع، وإن تقدم الإيجاب على قبوله ولا تغتفر المساومة، ولا يكفي الملك بالهبة لأنها لا تملك إلا بالقبض، ولو تقديراً كأن كانت بيده. قوله: **(وكذا بشرط سبق المرافعة)** هو المعتمد. قوله: **(ولو راجع من طلقها الخ)** وهو قيد لنوع الخلاف كما يأتي.

قوله: **(بعد الاتفاق الخ)** جواب عن المصنف وسيذكر أصله قوله: **(تبديل الخ)** والحل تابع له قوله: **(ووجهان على هذا)** فعلى مقابله يقطع بعدم العود وهو المعبر عنه بالمذهب في كلام المصنف في مسألة الإسلام، وهو القاطع بالعود في الرجعة المشار إليه، بقول الشارح وقطع بعضهم بالأول الفارق فتأمل. قوله: **(بعد العود)** ولو في الظهار الموقت. قوله: **(ويحرم قبل التكفير)** أي مطلقاً في الظهار المطلق وفي المدة في الظهار الموقت كما سيذكره.

قوله: **(لأنه تعالى أوجب التكفير قبل الوطء)** وورد النهي عنه بقوله ﷺ لرجل ظاهر من زوجته وواقعها «لا تَقْرَبْها حَتَّى تُكَفِّرَ» رواه أبو داود وغيره قوله: **(حملاً الخ)** وصرح شيخنا الرملي بأنه بالقياس، وهما وجهان في الأصول بناء على أنه هل يحتاج لجامع أو لا وسيأتي في الباب بعده أنه عند الشارح من القياس، فانظره مع هذا إلا أن يؤول.

قوله: **(وفيما بين السرة الخ)** فيه أمور منها أنه جعل الخلاف في هذا أوجهاً، وهو صريح في خروجه عن كلام المصنف المعبر بالأقوال، وعلى هذا فلا حاجة إلى الاعتراض على كلام المصنف، ولا إلى تأويله أو حمله أو غير ذلك مما أطالوا به الكلام عليه، ومنها

عوض فلم تقبل ثبت طلاقها مجاناً، قوله: **(بموت)** منه أو منهما قوله: **(وكذا لو ملكها)** هو شامل لما لو ورثها ولا خلاف في أنه ليس عوداً.

فرع: ولو اشتغل بالمساومة وتقرير الثمن فهو عائد في الأصح. .

قوله: **(ولو راجع)** هو محترز قوله السابق، ولم يراجع ولذا قال الشارح من طلقها الخ. وإلا فالعبارة شاملة لما إذا ظاهر من رجعية ثم راجع وسيذكرها الشارح بعد، ويحكى فيها قولين كما هنا ويحتمل على بعد أن تكون المسألة الآتية لا طرف فيها بل فيها قولان فقط، كما قد يرشد إليه قول الشارح فيها في الأظهر دون المذهب وحينئذ فيكون قول الشارح هنا من طلقها الخ. لأجل التعبير بالمذهب.
قوله: **(إمساك)** زاد الرافعي ولأنها استحداث حلّ وذلك أبلغ في مخالفة الوصف بالتحريم من الإمساك على حكم الحل الثابت قوله: **(ليس زائد بهما)** وجهه في الرجعة أن العود هو الإمساك على النكاح فيستدعي تقدم ثبوت نكاح قوله: **(ووجهان الخ)** محصل ما في الرافعي أن الخلاف فيها مرتب على الخلاف في الرجعة وهو مراد الشارح من قوله ووجهان على هذا وقوله وقطع بعض بالأول أي المذكور في المتن وأعلم أنّ في كل طريقين وأن الأصح طريق الخلاف، وأن صنيع الشارح أو في حكاية الخلاف باختصار وإعلام بأن الطرق ترجع إلى الأوجه الثلاثة، قوله: **(ولا تسقط الخ)** وذلك لاستقرارها كالدين لا يسقط بعد ثبوته. قوله: **(لاتحاد الواقعة)** ولأنه أولى

ويصحّ الظّهار المؤقت مؤقتاً في قول مؤبد أو في قول لغو، فعلى الأول الأصحّ أن عوده لا يحصل بإمساك بل بوطء في المدة، ويجب النزع بمغيب الحشفة ولو قال لأربع: أنتن عليّ كظهر أمي فمظاهر منهن، فإن أمسكهن فأربع كفارات وفي القديم كفارة، ولو ظاهر منهن بأربع كلمات متواليات فعائد من الثلاث الأول،

والأصح فيه التحريم كما تقدم في بابه، **(ويصح الظهار المؤقت)** كقوله أنت عليّ كظهر أمي يوماً أو شهراً أو سنة، **(مؤقتاً)** أي يصح ظهاراً مؤقتاً عملا بالتأقيت، **(وفي قول)** يصح ظهاراً **(مؤبداً)** ويلغو التأقيت **(وفي قول)** هو **(لغو)** لأنه بانتفاء التأبيد فيه كالتشبيه بمن لا تحرم عليه مؤبداً، **(فعلى الأول الأصح أن عوده)** أي العود فيه **(لا يحصل بإمساك بل بوطء في المدة)** لحصول المخالفة لما قاله به دون الإمساك لاحتمال أن ينتظر به الحل بعد المدة، **(ويجب النزع بمغيب الحشفة)** لحرمة الوطء قبل التكفير، أو انقضاء المدة واستمرار الوطء وطء والوطء الأول جائز، فإذا انقضت المدة ولم يكفر جاز الوطء وبقيت الكفارة في ذمته، ولو لم يطأ أصلاً حتى مضت المدة فلا شيء عليه، ومقابل الأصح أن العود في المؤقت يحصل بالإمساك كالمطلق، وكذا إن قلنا المؤقت يتأبد. **(ولو قال لأربع أنتنّ عليّ كظهر أمي فمظاهر منهنّ فإن أمسكهنّ فأربع كفارات)**، كما لو ظاهر بأربع كلمات **(وفي القديم كفارة)** واحدة لأنه ظهار واحد **(ولو ظاهر منهنّ بأربع كلمات متوالية فعائد من الثلاث الأول)**،

أنه يقتضى أن الخلاف بين الأكثرين وغيرهم ليس فيما بين السرة والركبة كما تقدم، ومنها أنه يقتضي بطلان ما قاله في المنهج من أن من حمل الآية على الوطء ألحق به غيره، من التمتعات كما جزم به القاضي وغيره ومنها أن ذكر اللمس، ونحوه عقب الوطء يقتضي أنه في غير ما بين السرة والركبة لا يسمى مباشرة، ومنها أن ذلك يقتضي حرمة الوطء في ذلك الغير قطعاً، ولا قائل به ومنها غير ذلك مما يدرك بالتأمل فراجعه.

قوله: **(والأصح فيه التحريم)** وهو المعتمد ومنه عدم حرمة النظر خلافاً لما يقتضيه كلام المنهج وإلحاق الظهار بالحيض لشبهه به.

قوله: **(أو سنة)** وهو في هذا إيلاء أيضاً فلها المطالبة بعد أربعة أشهر كما مر، وإذا وطىء في السنة ولو بلا طلب لزمه كفارة ظهار مطلقاً وكفارة يمين إن كان قد حلف بالله كوالله أنت عليّ كظهر أمي سنة.

قوله: **(موقتاً)** والمكان كالزمان كأنت عليّ كظهر أمي في مكان كذا، والعود فيه بالوطء في ذلك المكان دون غيره. قوله: **(لغو)** أي من حيث عدم الكفارة لا من حيث الإثم.

قوله: **(الأصح)** هو بالرفع مبتدأ كما يعلم من الشرح.

قوله: **(في المدة)** لا ما بعدها كما يأتي ولا ما قبلها إذا لم تتصل بظهاره. قوله: **(الحشفة)** أو قدرها من فاقدها قوله: **(أو انقضاء)** الأولى التعبير بالواو لاقتضائه حل الوطء بعد التكفير مع بقاء المدة، وليس كذلك بخلاف عكسه وسيذكره كذا ذكره غير واحد وفيه نظر، وإنما مقتضى كلامه حرمة الوطء قبل التكفير، وإن انقضت به أو قبل انقضاء المدة وإن كفر وهو ظاهر فتأمل.

قوله: **(واستمرار الوطء وطء)** يفيد أن المراد بوجوب النزع عدم الاستمرار واستشكل هذا بما صرحوا به في الأيمان من أن استمرار الوطء لا يحنث به لو حلف لا يطأ، وهو مجامع واستمر وقالوا استمرار الوطء لا يسمى وطأ وبما مر بقوله وإن وطئتك وطأ مباحاً حيث لم يحرموا عليه الاستدامة، وقالوا إنها لا تسمى وطأ وقد يقال بسقوط هذا الإشكال من أصله إذ من الواضح أن يفرق بين ما يسمى، وطأ وما له حكم الوطء والاستدامة من الثاني بدليل تعبيرهم بأنها لا تسمى وطأ وقولهم استدامة الوطء وطء أي حكماً بدليل أنهم لم يقولوا تسمى وطأ، ولما كان المذكور في لفظ الحالف، والمعلق لفظ الوطء حمل على ما يسماه، فلا يشمل الاستدامة، ولما لم يذكر المظاهر حمل على الأعم، وأيضاً يقال هنا إن المظاهر ممنوع من المباشرة بعد العود، وبمغيب الحشفة حصل العود والاستدامة لا تنقص عن المباشرة إن لم تكن أغلظ منها فتأمل، ذلك وعض عليه فإنه من أسرار ينبوع الكلام ومما عثرت عليه الأفهام.

قوله: **(والوطء الأول)** أي مغيب الحشفة الذي يحصل به العود وكذا النزع منه وبقية المباشرة لأنه قبل العود.

قوله: **(فإن أمسكهن)** أي الأربعة فإن أمسك بعضهنّ فعائد منه.

قوله: **(فأربع كفارات)** وفارق ما لو حلف لا يكلم جماعة وكلمهم حيث يلزمه كفارة واحدة لأن العود هنا في كل واحدة. قوله: **(متوالية)** تصوير للعود في كل واحدة بظهار من بعدها لا أنه شرط، لأن غيره بالأولى منه، ووهم من جعل له محترزاً فراجعه. قوله:

بذلك لطول زمن الصوم، قوله: **(ويصح الظهار المؤقت)** أي تغليباً لشائبة اليمين كما أنه لا يصح التوكيل في الظهار نظراً لذلك أيضاً، ودليل هذا أن سلمة بن صخر ظاهر من زوجته حتى ينسلخ رمضان فوطئها في المدة فأمره النبي ﷺ بالتكفير.

قوله: **(وفي قول مؤبداً)** أي تغليباً لشائبة الطلاق ويلغو التأقيت، قوله: **(لغو)** أي لا كفارة فيه وإن كان الإثم ثابتاً قوله: **(قوله لاحتمال أن ينتظر الخ)** أي وبالوطء انتفى هذا الاحتمال.

قوله: **(جاز الوطء)** قال الزركشي ظاهر النص يخالفه وظاهر القرآن أيضاً أقول وجه الأول أن الظهار وقع مقيداً بالمدة فلا يمتنع الوطء بعدها، وأما الكفارة فقد استقرت بالعود.

قوله: **(وفي القديم كفارة)** قال الزركشي قلد الشافعي رضي الله عنه عمر بن الخطاب رضي الله عنه اهـ. أقول فيه نظر فإن المجتهد لا يقلد مجتهداً واعلم أن الخلاف في هذه المسألة مبني على أن المغلب في الظهار شائبة الطلاق أم شائبة اليمين.

ولو كرر في امرأة متصلاً وقصد تأكيداً فظهار واحداً واستئنافاً فالأظهر التعدد وأنه بالمرة الثانية عائد في الأول.

كتاب الكفّارة

يشترط نيتها لا تعيينها

لإمساك كل منهن زمن ظهار من وليتها فيه، فإن أمسك الرابعة فأربع كفارات وإلا فثلاث (ولو كرر) لفظ الظهار، (في امرأة متصلاً وقصد تأكيداً فظهار واحد) فإن أمسكها فكفارة، وإن فارقها عقبه فلا شيء عليه، وقيل يلزمه كفارة لأنه بالاشتغال بالتأكيد عائد ودفع بأن الكلمات المكررة للتأكيد كالكلمة الواحدة في الحكم، (أو استئنافاً فالأظهر) التعدد (للظهار بعد) المستأنف والثاني لا يتعدد، (و) الأظهر على التعدد (أنه بالمرة الثانية عائد في) الظهار (الأول) للإمساك زمنها والثاني لا يكون عائداً بها لأنها من جنس الأول، فما لم يفرغ من الجنس لا يجعل عائداً، وإن لم يقصد بالتكرار تأكيداً ولا استئنافاً فالأظهر اتحاد الظهار بخلاف الطلاق لقوته بإزالته الملك، واحترز المصنف بقوله متصلاً عن المنفصل فإنه يتعدد الظهار فيه مطلقاً، وقيل يتعدد في قصد التأكيد أي إعادة اللفظ الأول.

كتاب الكفارة

ذكر فيه خصال كفارة الظهار فقط، وصدّره بما يعتبر في أنواع الكفارة فقال، (يشترط نيتها) أي كأن يعتق بنية الكفارة، فلا يكفي بنية العتق الواجب لأنه قد يكون عن نذر وكذا يقال في الصوم والإطعام (لا تعيينها) بأن يقيد بالظهار أو غيره حتى لو كان عليه كفارتا ظهار وقتل فأعتق عبداً بنية الكفارة وقع محسوباً عن واحدة منهما، وكذا الحكم في الصوم والإطعام وإنما لم يشترط تعيينها في النية بخلاف الصلاة لأنها في معظم خصالها نازعة إلى الغرامات، فاكتفى فيها بأصل النية فإن عين فيها وأخطأ، كأن نوى كفارة قتل وليس عليه

(لفظ ظهار) أي غير موقت لعدم العود فيه بغير الوطء كما مر. قوله: (متصلاً) وإن تعدد المجلس. قوله: (وقصد تأكيداً) وإن تعدد المجلس أيضاً.

قوله: (أو استئنافاً) وإن اتحد المجلس.

قوله: (بالمرة الثانية الخ) المراد أنه بكل مرة عائد في التي قبلها، ولو قصد التأكيد في بعض، والاستئناف في بعض فلكل حكمه

قوله: (فالأظهر اتحاد الظهار) هو المعتمد.

فرع: لو ظاهر من أمة وقال سيدها اعتقها عن كفارتي ففعل عتقت عنها وانفسخ النكاح لتضمن العتق ملكه لها.

كتاب الكفارة

من الكفر بفتح الكاف، وهو المحو أو عدم المؤاخذة أو الستر، ومنه الكافر لأنه يستر الحق بالباطل، ومنه الزرع مثلاً لأنه يستر الحب بالتراب، وأصلها ستر جسم لجسم، وحينئذ فإطلاقها على غيره مجاز أو حقيقة عرفية. وهي في حق الكافر ومسلم لا إثم عليه زاجرة، وفي حق مسلم آثم جابرة وزاجرة وهذا بحسب الأصل إذ لا جبر ولا زجر في نحو المندوب كما يأتي، وتقدم أن كفارة الظهار على التراخي على المعتمد وكذا بقية الكفارات وإن عصى بسببها خلافاً لظاهر ما في شرح الروض من أن كفارة الجماع في الصوم على الفور، وهي من العبادات لتوقفها على النية لكن المغلب فيها رعاية الرفق بالفقراء، فصحت النية فيها من الكافر كزكاة الفطر عن نحو عبده المسلم وزكاة المرتد عن ذلك وعن ماله.

قوله: (يشترط نيتها) وإن لم يتلفظ بها أو لم تقترن بالفعل فتكفي عند عزل المال كما في الزكاة أو عند تعليق العتق.

قوله: (فلا يكفي بنية العتق الواجب). نعم لو علم أن عليه عتقاً وشك في سببه، هل هو نذر أو كفارة قتل كفاه نية العتق الواجب للضرورة.

قوله: (نازعة) أي مائلة إلى تصرف المال وقد علم أنه لا تجب نية الفرضية فيها لأنها لا تقع إلا فرضاً، ونظر فيه الزركشي بما قالوه

قوله: (متوالية) احترز من غير المتوالية فإن الحكم ثابت فيها من غير خفاء. قوله: (فظهار واحد) أي كالطلاق قوله: (والثاني لا يتعدد) أي لأن اللفظ الثاني لم يؤثر في التحريم فأشبه ظهار الأجنبية، قوله: (لقوته بإزالته الملك) ولأن عدده محصور والزوج يملكه فيحمل تكراره على استيفاء العدد المملوك بخلاف الظهار في كل ذلك، قوله: (وقيل لا يتعدد) محل هذا إذا صدر قبل التكفير من الأول.

كتاب الكفارة

قال الرافعي كفارة اليمين فعل ما يجب بالحنث فيها وكفارة الظهار فعل ما يجب بالعود فيه قال الله سبحانه وتعالى، فكفارته إطعام عشرة مساكين. اهـ قال ابن عبد السلام وهل الكفارة زاجرة أو جابرة الظاهر الثاني لأنها عبادات وقربات لا تصح إلا بالنية وقال الإمام فيها معنى العبادة من حيث الإرفاق وسد الحاجات ومعنى المؤاخذة والعقوبة وغرضها الأظهر الإرفاق اهـ. ونبه صاحب التقريب على أنها في حق الكافر بمعنى الزجر لا غير وهو ظاهر. قوله: (يشترط نيتها) لحديث إنما الأعمال بالنيات وقياساً على الزكاة قوله: (والإطعام) هذا

وخصال كفارة الظهار عتق رقبة مؤمنة بلا عيب يخلّ بالعمل والكسب فيجزي صغير وأقرع وأعرج يمكنه تباع مشي، وأعور وأصم وأخشم وفاقد أنفه وأذنيه وأصابع رجليه، لا زمن ولا فاقد رجل أو خنصر وبنصر من يد أو أنملتين من غيرهما.

إلا كفارة ظهار لم يجزئه ما أتى به بتلك النية عما عليه، وتشترط نية الذمي في الإعتاق والإطعام كما جزم به في أصل الروضة لصحتها منه ونيته للتمييز دون التقرّب، ويمكن ملكه للرتبة المؤمنة كأن يعلم عبده أو عبد مورّثه فينتقل إليه، وأما الصوم فلا يصح منه لتمحضه قربة ولا ينتقل عنه إلا الإطعام بقدرته عليه، بالإسلام فيقال له إما أن تترك الوطء أو تسلك طريق حله من الصوم بأن تسلم، وتأتي به ويقال له أيضاً حيث لم تملك رقبة مؤمنة إما أن تترك الوطء أو تسلك طريق حله من إعتاق المؤمنة، بأن تسلم فتملكها وتعتقها، **(وخصال كفارة الظهار)** ثلاث إحداها **(عتق رقبة مؤمنة)** قال تعالى: **﴿والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة﴾** الآية، وقال في كفارة القتل فتحرير رقبة مؤمنة، فحمل الشافعي رضي الله عنه المطلق في الأول على المقيد في الثاني قياساً بجامع حرمة سببيهما من الظهار والقتل، **(بلا عيب يخل بالعمل والكسب)** ليقوم بكفايته فيتفرغ للعبادات ووظائف الأحرار فيأتي بها تكميلاً لحاله وهو مقصود العتق والعاجز عن العمل والكسب، لا يتأتى له ذلك فلا يحصل بعتقه مقصود العتق فلا يجزىء وفرّع على ما ذكره ما بينه إجزاء ومنعاً بقوله **(فيجزىء صغير وأقرع وأعرج يمكنه تباع مشي)** بأن يكون عرجه غير شديد، **(وأعور وأصم وأخرس)** يفهم الإشارة **(وأخشم وفاقد أنفه و)** فاقد **(أذنيه وأصابع رجليه)** لأن كلاً من الصفات المذكورة لا تخل بالعمل والكسب، **(لا زمن ولا فاقد رجل أو خنصر وبنصر من يد أو أنملتين من)** أصبع.

في الحج من نحو التصدق بلقمة، كمن قتل نحو قملة ورده بعضهم بأن هذه صدقة لا كفارة فراجعه. قوله: **(وأخطأ)** أو عين عن كفارة فبان عدمها لم يجز صرفه لغيرها.

قوله: **(ولم يجزئه)** وتقع نفلاً له نعم له الرجوع في الإطعام بشرطه في الزكاة، وفارق عدم الإجزاء هنا صحة رفع الحدث في مثله، لما فيه من رفع المانع الشامل، لما عليه قاله شيخنا فراجعه.

قوله: **(الذمي)** ومثله المرتد ويجزيه إخراجها حال الردة فله الوطء بعد الإسلام. قوله: **(ويمكن ملكه للرقبة المؤمنة الخ)**. أوصل الخطيب كالتحرير حصول ملك الرقبة المسلمة للكافر إلى نحو أربعين صورة.

قوله: **(ولا ينتقل)** أي إن لم يكن به عجز حسي كمرض.

قوله: **(بأن تسلم الخ)** ويمكن الإعتاق بالبيع الضمني وفي الشارح أنه إذا عجز عن العتق لا يكفر بالصوم، لأنه لا يصح منه، ولا ينتقل إلى الإطعام لقدرته على الصوم بالإسلام، فيقال له اترك الوطء أو أسلم وأعتق أوصم.

قوله: **(كفارة الظهار)** خصه بالذكر لكونه المحدّث عنه، ولو لم يذكره لشمل كفارة الجماع وكذا القتل، وإن لم يكن فيها إطعام وليسلم من الاعتراض الآتي في كلامه قوله: **(مؤمنة)** ولو تبعاً أو بالدار والمراد المسلمة وإنما عبر بالإيمان تبعاً للقرآن. قوله: **(قياساً)** أي لا لفظاً من باب التقييد بالصفة من غير اعتبار جامع وهما قولان في الأصول كما مر.

قوله: **(والقتل)** أي من حيث هو إذ الآية في الخطأ وهو لا حرمة فيه.

قوله: **(والكسب)** هو من عطف الأعم. أو المرادف أو المغاير لجعله لنقص الوصف كالجنون، وما قبله لنقص الذات كاليد، واعتبر العيب هنا بما ذكر، وفي الأضحية بما ينقص اللحم، وفي النكاح بما يخل بالجماع، وفي البيع والزكاة بما يخل بالمال نظراً في كل باب بما يليق به، وتقدم في البيع زيادة على هذا فراجعه.

قوله: **(ليقوم بكفايته)** فيه نظر بإجزاء الصغير. قوله: **(وهو)** أي التكميل قوله: **(صغير)** ولو ابن ساعة أبو يوم والبالغ أكمل خروجاً من خلاف من عينه، ولو بان فيه بعد كبره عيب تبين عدم الإجزاء.

قوله: **(وأعور)** عوراً لا يخل وفارق عدم إجزاء العوراء في الأضحية لأنه ينقص لحمها بترك المرعى، ولا يجزىء الأعمى أي محقق العمى، وإن أبصر حالاً لأن عود البصر نعمة جديدة، فإن لم يتحقق العمى سيأتي.

قوله: **(يفهم الإشارة)** وتفهم عنه. قوله: **(وأخشم)** وأكوع أي أعوج الكوع وأوكع أي لثيم أو كاذب.

قوله: **(لأن كلاً من الصفات الخ)** قال شيخنا وعطف هذه الصفات بالواو يفيد أنه لو اجتمعت كلها أو بعضها لم يضر وهو كذلك على المعتمد.

قوله: **(لا زمن)** ومنه شلل الرجل مثلاً لأنه كمن به آفة تمنعه من الكسب، وخرج به ما لا يمنع ذلك. فيكفي ويجزىء عتق الأجذم والأبرص والمجبوب، والعنين والفاسق وولد الزنا والأحمق، والرتقاء والقرناء وضعيف البطش، والرأي والأخرق، وهو من لا يحسن

في العاجز عن الصوم أو في كفارة اليمين لما سيأتي لأنه لا يطعم في الظهار ونحوه، حتى يسلم وقد سلف أن الكلام في مطلق الكفارة، قوله: **(قياساً)** أي لا لفظاً بمعنى أن مجرد وجود اللفظ المقيد مقتض لاعتبار القيد في المطلق من غير احتياج إلى جامع كما قيل به ومنع الحنفي الحمل للاختلاف فيبقى المطلق على إطلاقه والأدلة مبسوطة في الأصول وحديث الجارية التي قال فيها النبي ﷺ: «أعتقها فإنها مؤمنة» خطاباً لسيدها الذي ذكر أنه عليه رقبة مؤيد لما يقوله إمامنا رضي الله عنه..

قوله: **(يخل بالعمل والكسب)** قيل الأول يغني عن الثاني قوله: **(مشي)** الأحسن تعريفه قوله: **(وأخشم)** هو فاقد الشم قوله: **(ولا فاقد رجل)** حساً أو معنى قوله: **(خنصر)** قضية كلام الجوهري حيث ذكره في مادة خصر أن الوزن فنعل لكن صاحب المحكم ذكره في

قلت: أو أنملة إبهام والله أعلم.

ولا هرم عاجز ومن أكثر وقته مجنون ومريض لا يرجى، فإن برأ بان الإجزاء في الأصح. ولا يجزىء شراء قريب بنية كفارة ولا أم ولد وذي كتابة صحيحة. ويجزىء مدبر ومعلق بصفة فلو أراد جعل عتق المعلق كفارة لم يجز، وله تعليق عتق الكفارة بصفة وإعتاق عبديه عن كفارتيه عن كلّ نصف ذا ونصف ذا.

(غيرهما قلت أو أنملة إبهام والله أعلم) لإخلال كل من الصفات المذكورة بالعمل والكسب وعلم من ذلك أنه لا يجزي فاقد يد ولا فاقد أصابعها، ولا فاقد أصبع من الإبهام والسبابة الوسطى، وأنه يجزىء فاقد خنصر من يد وبنصر من الأخرى وفاقد أنملة من غير الإبهام فلو فقدت أنامله العليا من الأصابع الأربع أجزأ وتردد الإمام فيه، ولا يجزىء الجنين وإن انفصل لما دون ستة أشهر من وقت الإعتاق لأنه لا يعطى حكم الحي، وقيل إن انفصل كذلك تبين الإجزاء، (ولا) يجزىء (هرم عاجز) عن العمل والكسب بخلاف غير العاجز فيجزىء (و) لا (من أكثر وقته مجنون) فيه تجوّز بالإسناد إلى الزمان والأصل ولا من هو في أكثر أوقاته ومجنون بخلاف من هو في أكثرها عاقل، فيجزىء تغليباً للأكثر في الشقين ومن استوى فيه زمن جنونه وزمن إفاقته يجزىء في الأصح، (ولا مريض لا يرجى) برؤه كصاحب السلّ فإنه كالزمن بخلاف من يرجى برؤه فيجزىء (فإن برأ) من لا يرجى برؤه بعد إعتاقه، (بان الإجزاء في الأصح) لأن المنع كان بناء على ظن وقد بان خلافه، (و) الثاني (لا) يجزىء لأن نية الكفارة بما يظن عدم برئه غير صحيحة، وإن مات من يرجى برؤه بعد إعتاقه فقيل لا يجزىء لتبين خلاف المظنون والأصح إجزاؤه، وموته يحتمل أن يكون لمرض آخر ولا (يجزىء شراء قريب)، يعتق بمجرد الشراء بأن يكون من الأصول أو الفروع، (بنية كفارة) لأن عتقه مستحق بجهة القرابة فلا ينصرف عنها إلى الكفارة، (ولا) عتق (أم ولد وذي كتابة صحيحة) عن الكفارة لأن عتقهما مستحق بالإيلاد والكتابة فيقع عنهما دون الكفارة أما المكاتب كتابة فاسدة فيجزىء، عتقه عن الكفارة على الأصح لكمال رقه (ويجزىء مدبر ومعلق بصفة) ينجز عتقهما بنية الكفارة عنها لجواز التصرف فيهما والمدبر من علق عتقه بموت السيد كأن يقول له إذا مت فأنت حر، (فلو أراد) بعد التعليق بصفة، (جعل عتق الحالق كفارة) عند حصول الصفة بأن يعيد التعليق ويزيد فيه عن الكفارة، وذلك مثل أن يقول إن دخلت الدار فأنت حر، ثم يقول إن دخلتها فأنت حر عن كفارتي، (لم يجز) ما أراده فلا يعتق المعلق بالصفة عند حصول الصفة عن الكفارة لأنه مستحق العتق بالتعليق الأول فيقع عنه، (وله تعليق عتق الكفارة بصفة) كأن يقول إن دخلت الدار فأنت حر عن كفارتي فيعتق عنها بالدخول، (و) له (إعتاق عبديه عن كفارتيه عن كل) منهما (نصف ذا) العبد (ونصف ذا) العبد فإن فعل ذلك وقع العتق كذا لحصول المقصود من إعتاق العبدين عن الكفارتين بما فعل.

صنعة وفاقد أسنانه كلها قوله: (من أصبع غيرهما) وكذا منهما قوله: (الجنين) ولا من لم يتم انفصاله لعدم تحقق حياته. قوله: (عاجز) قيد كما يفيده كلام الشارح كشيخنا الرملي وابن حجر وقيل صفة كاشفة.

قوله: (مجنون) أو مغمى عليه. قوله: (في أكثرها عاقل) والعبرة بأوقات العمل ليلاً أو نهاراً، وتقييد بعضهم بالنهار نظراً للغالب، ولو كان في أوقات الإفاقة خلل لو ضم إلى غير الإفاقة كان أكثر لم يجزىء، وظاهر كلامهم أن المجنون لا يجزىء وإن برىء أو ظن برؤه فراجعه.

قوله: (يجزىء في الأصح) هو المعتمد قوله: (على ظن) وبهذا فارق العمى كما مر. ولو لم يتحقق العمى وأبصر أجزأ فيهما سواء، وعلى هذا يحمل ما في الجناية.

قوله: (والأصح إجزاؤه) هو المعتمد ما لم يتحقق أن موته من مرضه كما يؤخذ من العلة.

فرع: لا يجزىء من تحتم قتله بعد الرفع إلى الأمام بخلافه قبله، ويجزىء من قدم للقتل ما لم يقتل.

تنبيه: الأعشى والأخفش وهما من يبصر نهاراً فقط، أو ليلاً فقط إن كان ذلك في وقت كسبهما لم يكف، وإلا كفى إعتاقهما ونقل عن بعضهم عدم الإجزاء مطلقاً.

قوله: (وذي كتابة صحيحة) أي لم يسبقها تعليق عن الكفارة كما لو قال إن دخلت الدار فأنت حر عن كفارتي. ثم كاتبه فإذا دخلها بغير اختيار سيده عتق عن الكفارة، وبذلك علم أن اعتبار الصفات في العبد يكتفي بوجودها حال التعليق فلا يصح لو قال لعبده الكافر إذا أسلمت فأنت حرّ عن كفارتي ومقتضاه أجزاء تعليق عتق البصير عنها أو الصحيح كذلك، ويجزىء وإن عمي بعده أو مرض بما لا يرجى برؤه وغير ذلك فراجعه.

قوله: (فيقع عنها) معاملة له بضد قصده قوله: (ومعلق بصفة الخ) ومنه ذو كتابة فاسدة ويجزىء مغصوب، وإن عجز عن تخليصه وحامل ويتبعها ولدها، وإن استثناه وجان ومرهون حيث نفذ عتقهما لا موصى بمنفعته ومؤجر.

قوله: (فإن فعل الخ) أشار إلى أن ما في كلام المصنف هو صيغة المكفر، وأن العتق يقع مشقصاً كما فعل وعليه لو ظهر عدم

الرباعي فالوزن فعلل، قوله: (بالإسناد) أي إسناد مجنون إلى أكثر، قوله: (ولا مريض لا يرجى) كالفالج وفي معنى هذا إعتاق من قدم للقتل، قوله: (غير صحيحة) قال في التنقيح وهو قوي لأنه غير جازم بأنه مرجوّ الزوال والتردد في النية قادح، قوله: (شراء قريب) مثله ملكه بغير الشراء كالهبة، قوله: (لأن عتقه الخ) أي فكان نظير ما لو استحق عليه الطعام في النفقة فدفعه إليه، بنية الكفارة، قوله: (والمدبر الخ)يريد أنه تعليق خاص فلا يرد أن ما قبله يغني عنه.

ولو أعتق معسر نصفين عن كفارة، فالأصحّ الإجزاء إن كان باقيهما حرًّا، ولو أعتق بعوض لم يجز عن كفارة والإعتاق بمال كطلاق به فلو قال: أعتق أم ولدك على ألف فأعتق نفذ ولزمه العوض. وكذا لو قال: أعتق عبدك على كذا فأعتق في الأصحّ. وإن قال أعتقه عني على كذا ففعل عتق عن الطالب وعليه العوض.

وقيل يعتق عبد عن كفارة وعبد عن الأخرى ويلغو تعرضه للنصفين، **(ولو أعتق معسر نصفين)** له من عبدين **(عن كفارة)** عليه **(فالأصح الإجزاء إن كان باقيهما حراً)** بخلاف ما إذا كان رقيقاً والفرق أنه حصل مقصود العتق عن التخليص من الرق في الأول دون الثاني، وقيل يجزىء إعتاق النصفين مطلقاً تنزيلاً لهما منزلة الواحد الكامل، وقيل لا يجزىء إعتاقهما مطلقاً لأن المأمور به إعتاق رقبة ولم يوجد في ذلك. **(ولو أعتق)** عبداً عن كفارة **(بعوض)** على العبد كأن قال لعبده أنت حرّ عن كفارتي على أن ترد عليّ ديناراً **(لم يجزىء)** ذلك الإعتاق **(عن كفارة)** لأنه لم يجرد الإعتاق لها بل ضم إليها قصد العوض وقيل يجزىء عنها ويسقط العوض واستطرد المصنف تبعاً لهم بذكر مسائل، فيمن استدعى الإعتاق بعوض فقال، **(والإعتاق بمال كطلاق به)** أي فهو من جانب المالك معارضة فيها شائبة التعليق ومن جانب المستدعي معاوضة فيها شائبة الجعالة، **(فلو قال أعتق أم ولدك على ألف فأعتق نفذ)** الإعتاق **(ولزمه العوض)** المذكور وكان ذلك افتداء من المستدعي كاختلاع الأجنبي **(وكذا لو قال أعتق عبدك على كذا فأعتق)** فإنه كما ينفذ العتق قطعاً يلزمه العوض **(في الأصح)** لالتزامه إياه والثاني لا يلزمه إذ لا افتداء في ذلك لإمكان نقل الملك في العبد بخلاف أم ولد، **(وإن قال أعتقه عني على كذا ففعل عتق عن الطالب وعليه العوض)**.

إجزاء أحد العبدين لم يصح التكفير عن واحدة من الكفارتين، أي ظاهراً فلو أعتق عبداً غيره مشقصاً كما فعل أوّلاً أجزأ. قوله: **(وقيل يعتق)** هو صريح في أنه لا خلاف في الصحة، وهو ما في كلام المصنف فلا اعتراض عليه بعدم ذكر الخلاف، ولعله إنما ذكر هذه لعلم غيرها. منها بالأولى ولذلك قيل فيها إنه بعتق النصف الأوّل يسري إلى الباقي وإن ردّ بأن الصيغة واحدة، وبذلك علم أن الخلاف في وقوع العتق مشقصاً أوّلاً وعلى هذا لو ظهر عدم إجزاء أحد العبدين وقع الآخر عن واحدة من الكفارتين، وعلم من ذلك أنه لو قال أعتقت نصفكما عن كفارة قتلي، ونصفكما عن كفارة ظهاري، أو قال أعتقتكما نصفكما عن كذا ونصفكما عن كذا، أنه يقع غير مشقص قطعاً لعدم التصريح بنصف كل من العبدين، فما ذكره ابن حجر وغيره هنا غير مناسب لمن تأمله.

قوله: **(معسر)** أي بقيمة باقي العبدين أو أحدهما فإن أيسر بذلك صح لكن لا يقع ما سرى عن الكفارة، إلا إن نواها عند الإعتاق تأمل. قوله: **(باقيهما)** أي باقي أحدهما حر.

قوله: **(بخلاف ما إذا كان)** أي باقيهما معاً رقيقاً يجزىء العتق عن الكفارة، أي الآن فلو ملك بعض أحدهما بعد ذلك، وعتقه عنها تبين الإجزاء كما هو صريح كلام الروض وغيره، ولو خرج أحد العبدين بغير صفة الإجزاء ففي باقي الآخر ما ذكر كما مر.

قوله: **(على العبد)** ليس قيداً كما يؤخذ من التعليل، فلو قال لأجنبيّ أعتق عبدي عن كفارتي بألف عليك، أو قال له أجنبيّ أعتق عبدك عن كفارتك بكذا عليّ فقبل، فيهما صح العتق لا عن الكفارة ويلزم الملتزم الحرّ العوض، ويقع العتق عنه كما يأتي فإن كان بصيغة تعليق كأن قال لعبده إن أعطيتني كذا فأنت حرّ عن كفارتي، أو قال لأجنبيّ إن أعطيتني كذا فعبدي حرّ عن كفارتي عتق عن كفارة المالك ولا عوض على عبد ولا غيره، لكن يشترط لوجود العتق حصول الصفة من إعطاء العوض المعلق عليه.

قوله: **(واستطرد)** فهي في غير محلها لكن لها مناسبة بما هنا قوله: **(قال أعتق أم ولدك على ألف)** عليّ لك فأعتق نفذ العتق، ولزمه العوض إن لم يقل الطالب عني أو عنا ولا عتقت ولا مال.

قوله: **(فأعتق)** أي فوراً وإلا عتقت ولا مال.

قوله: **(ولزمه العوض المذكور)** أي إن كان صحيحاً وإلا فقيمتها على قياس ما يأتي في العبد.

قوله: **(أعتق عبدك)** ولم يقل الطالب عني أو عنه أي قال أعتقته عنك بذلك أو أعتقته بذلك، فإن سكت عن ذلك قال بعض مشايخنا عتق عن الطالب ولزمه قيمته، فإن نوى العتق لنفسه أو قال أعتقته عني عتق عن السيد ولا شيء، فإن قال عن كفارتي وقع عتقها لا به. وذلك لازم الطالب وإن قال أعتقته عنك مجاناً عتق عن الطالب ولا شيء.

قوله: **(ولزمه العوض)** على ما مر. ولو ردّ المعتق العوض بعد الجواب ليقع العتق عنه ولو عن كفارته لم ينقلب، فإن قاله حال الجواب وقع عنها كما تقدم.

قوله: **(بخلاف ما إذا كان الخ)**. أي فإنه إذا كان الباقي لغيره فلا إشكال وإن كان له سري وأجزأ النصفان، وفي الأولى أعني، إذا كانا لغيره، لو أيسر بعد ذلك أو ملك النصف الآخر ثم أعتقه أجزأ هذا محصل ما في الزركشي، والشارح رحمه الله قال فما سلف له قصده به تصوير المسألة ممّا إذا كان الباقي رقيقاً لغيره ليصح التفصيل بين من باقيه حر وغيره، قوله: **(على العبد)** قال الزركشي لا فرق بين أن يكون على العبد أو غيره، كأعتقت عبدي هذا عن كفارتي بألف عليك فيقبل أو يقول له غيره أعتق عن كفارتك وعليّ كذا فيفعل، فإن العتق يصح لا عن الكفارة ويلزمه العوض، وكأن الشارح إنما خص المسألة بالعبد لأن حمله على العموم يرد عليه نحو أعتق عبدك عن كفارتي على ألف، قوله: **(على ألف)** لو زاد لفظة عني نفذ العتق ولا عوض، قوله: **(والثاني لا يلزمه)** قوله: عبارة الزركشي والثاني كقوله عني لقرينة العوض وسيأتي. قوله: **(عتق عن الطالب)** قال الزركشي لأنه إذا عتق عن الغير في السراية بغير رضا المالك فلأن يقع

والأصحّ أنه يملكه عقب لفظ الإعتاق ثم يعتق عليه. ومن ملك عبداً أو ثمنه فاضلاً عن كفاية نفسه وعياله نفقة وكسوة وأثاثاً لا بدّ منه لزمه العتق. ولا يجب بيع ضيعة ورأس مال لا يفضل دخلهما عن كفايته ولا مسكن وعبد نفيسين ألفهما في الأصحّ

لتضمن ما ذكر للبيع لتوقف العتق على الملك فكأنه قال بعنيه بكذا وأعتقه عني وقد أجابه، **(والأصح أنه يملكه عقب لفظ الإعتاق)** من المجيب كقوله أعتقته عنك لأنه الذي حصل به الملك، **(ثم يعتق عليه)** لتأخر العتق عن الملك وقيل يحصل الملك والعتق معاً عند تمام لفظ الإعتاق لحصولهما به، ثم أخذ المصنف في بيان من يلزمه العتق عن الكفارة فقال، **(ومن ملك عبداً أو ثمنه فاضلاً عن كفاية نفسه وعياله نفقة وكسوة وسكنى وأثاثاً لا بد منه لزمه العتق)** أي بخلاف من لم يملك ما ذكر بوصفه كمن ملك عبداً وهو محتاج إلى خدمته لمرض أو كبر أو ضخامة مانعة من خدمته نفسه أو منصب يأبى أن يخدم نفسه، فهو في حقه كالمعدوم بخلاف من هو من أوساط الناس فيلزمه الإعتاق في الأصح لأنه لا يلحقه بصرف العبد إلى الكفارة ضرر شديد، وإنما يفوته نوع رفاهية وسكتوا عن تقديره مدة النفقة وما ذكر معها وجوّز الرافعي أن تقدر بالعمر الغالب، وأن تقدر بسنة لأن المؤنات تتكرر فيها، والصواب كما قاله في الروضة الثاني **(ولا يجب بيع ضيعة ورأس مال لا يفضل دخلهما)** من غلة الضيعة وربح مال التجارة. **(عن كفايته)** لتحصيل عبد يعتقه لحاجته إليهما **(ولا)** بيع **(مسكن وعبد نفيسين ألفهما في الأصح)**

قوله: **(لتضمن ما ذكر للبيع)** لقرينة ذكر العوض ويقع عن كفارته إن كانت ونواها كما تقدم، ولو لم يذكر العوض فإن قال عن كفارتي وقع عنها ولزمه قيمته، وإلا عتق عنه ولا شيء عليه لأنه هبة كذا قاله بعضهم، والوجه عدم العوض في التي قبلها أيضاً لأنه هبة ووقوعه عن الكفارة لا ينافيها فتأمل.

قوله: **(ثم)** هي لمجرد الترتيب.

قوله: **(يعتق عليه)** فإن نواه عن كفارة عليه وقع عنها كما مر.

فرع: لو قال أطعم عن كفارتي ستين مسكيناً كل مسكين كذا من جنس كذا صح، وكذا الكسوة، وإن نوى عند الإخراج الكفارة، ولو كفارة اليمين فيهما فله بدل ما أخرجه ما لم يقصد التبرع.

قوله: **(عن الكفارة)** ولو كفارة اليمين أو الأذى في الحج على الراجح وتقييد بعضهم بالمرتبة لكونها محل الكلام. قوله: **(من ملك)** ولو سفيهاً وفارق كفارة اليمين بأن ما هنا نادر بدوم ضرره.

قوله: **(فاضلاً)** حال متنازع فيها وفي جوازها في العربية خلاف. قوله: **(وعياله)** أي ممونه وعن كتب فقيه وخيل جندي وآلة محترف وغير ذلك كما في الفلس.

قوله: **(ضخامة)** أي علوّ مرتبة بلا منصب أو عبالة البدن، وكلام الشارح يميل إلى الثاني.

قوله: **(أو منصب)** بحيث يلام على مخالفة ذلك ومثله الضخامة على التفسير الأول، وإلا فهي من هذا ويقال في احتياج ممونه كذلك، وقال بعض مشايخنا يراد في ممونه عدم القدرة بالفعل فراجعه.

قوله: **(بالعمر الغالب)** هو المعتمد أي بباقيه وبعده سنة بسنة قوله: **(ضيعة)** هي ما يستغله الإنسان من بناء أو شجر أو أرض أو غيرها سميت بذلك لأن الإنسان يضيع بتركها.

قوله: **(لا يفضل الخ)** فإن فضل لزمه بيع الفاضل إن كفى بثمن رقبة، وإلا فلا يلزمه أيضاً ولو كفى الفاضل لكن لم يجد من يشتريه وحده لم يلزمه بيع جميعها، إلا أن كان الفاضل من ثمنها يكفيه العمر الغالب فراجعه. وقول شيخنا المراد بالفضل أن يكون لو أجر ذلك أو اتجر فيه سنة حصل له ما يكفي العمر الغالب غير واضح فتأمله.

قوله: **(ولا بيع مسكن)** قال شيخنا الرملي نعم لو اتبع المسكن جداً بحيث يكفيه بعضه بيع باقيه، وفيه نظر لأنه إن لم يكن من مألوفه فهو يباع قطعاً، وإن كان منه لزم فوات الشرط فراجعه.

عنه برضا المالك من باب أولى، قال وشمل كلام المصنف ما إذا كان على الطالب كفارة ونوى وهو كذلك، قوله: **(وقيل يحصل الخ)** استشكله الإمام بأن فيه الجمع بين الضدين الملك وإزالته، وأما الأول فليس فيه سوى تأخير العتق عن الإعتاق بقدر توسط الملك، ولا يضر في العتق عن الغير، ونبه الزركشي على أنه يدخل في ملكه قطعاً وإنما الخلاف متى يحصل وأن بعضهم استشكل تقدير الملك وقال ما الدليل عليه قال الزركشي وحديث السراية هو الدليل وهو أصل في أن التقديرات الشرعية تقدم على كمال أسبابها قولية أو فعلية كتلف المبيع قبل القبض، والذي استبعد في الأقوال قرب الأمر في الأفعال لأن موجب اللفظ لا يتقدم على اللفظ، فإن فرق بأن الأقوال تقبل الإلغاء بخلاف الأفعال فلذا احتيج إلى الخروج عن الأصل، أجيب بأنهم قد صرحوا بحصول العتق وانتقال الملك، ولو لوحظ ذلك المعنى للغا العتق ولم يملك.

قوله: **(أو ثمنه فاضلاً)** قال الزركشي هو حال من الثمن والعبد. اهـ وفيه نظر فإن العبد نكرة اللهم إلا أن يدعي أن ابتداؤه بالمعرفة سهل مجيء الحال منهما، قوله: **(كمن ملك عبداً الخ)** في جعل هذا خارجاً بما سلف نظر ظاهر فتأمل. ولذا قال الزركشي المراد بالعبد في عبارته من لا يحتاج إليه لخدمة ونحوها اهـ. وقد يعتذر عن الشارح بأن من يحتاج إليه في الخدمة مثلاً غير فاضل عن كفايته من جهة النفقة لأنه غير مكفي في أمر النفقة إذا عدم من يخدمه فيها. قوله: **(لا يفضل الخ)** أي بحيث لو كلف بيع ذلك عاد مسكيناً وإنما لم يلزم

ولا شراء بغبن، والأظهر الأقوال اعتبار اليسار بوقت الأداء، فإن عجز عن عتق صام شهرين متتابعين بالهلال بنية كفارة ولا يشترط نية تتابع في الأصح، فإن بدأ في أثناء شهر حسب الشهر بعده بالهلال، وأتم الأول من الثالث ثلاثين ويزول التتابع بفوات يوم بلا عذر، وكذا بمرض في الجديد لا بحيض. وكذا جنون على المذهب فإن عجز عن صوم بهرم أو مرض قال

لعسر مفارقة المألوف ونفاستهما بأن يجد بثمن المسكن مسكناً يكفيه وعبداً يعتقه، وبثمن العبد عبداً يخدمه وآخر يعتقه والثاني يجب بيعهما لتحصيل عبد يعتقه، ولا إلتفات إلى مفارقة المألوف في ذلك أما إذا لم يألفهما فيجب بيعهما لتحصيل عبد يعتقه جزماً **(ولا)** يجب **(شراء بغبن)** كأن وجد عبداً لا يبيعه مالكه إلا بثمن غالٍ **(والأظهر الأقوال اعتبار اليسار)** الذي يلزم به الإعتاق **(بوقت الأداء)** للكفارة والثاني بوقت الوجوب لها، والثالث بأيّ وقت كان من وقتي الوجوب والأداء والرابع بأي وقت كان من وقت الوجوب إلى وقت الأداء، والأخيران مخرجان فالمعسر وقت الأداء على الأول أو وقت الوجوب على الثاني، وفي الوقتين على الثالث فرضه الصوم فإن أعتق كأن اقترض الأول والثالث، وأيسر الثاني أجزأه للترقي إلى الرتبة العليا، وقيل لا لتعين الصوم عليه والموسر وقت الوجوب فرضه على الثاني، وما بعده الإعتاق وإن أعسر بعد ذلك والعبد المظاهر لا يتأتى تكفيره بالإعتاق، والإطعام لأنه لا يملك شيئاً بتمليك غير السيد ولا بتمليك السيد في الأظهر كما تقدم في البيع، وعلى الثاني إذا ملكه طعاماً ليكفر به ففعل جاز أو عبداً ليكفر به لم يجز لاستعقاب الإعتاق للولاء ولا ولاء للرقيق وتكفيره بالصوم للسيد تحليله منه. إن لم يأذن فيه ثم أخذ المصنف في بيان الخصلة الثانية فقال **(فإن عجز)** أي المظاهر **(عن عتق)** حساً وشرعاً كما تقدم. **(صام شهرين متتابعين بالهلال بنية كفارة)** أي لصوم كل يوم من ليلته كما هو معلوم في صوم الفرض، **(ولا يشترط نية تتابع في الأصح)** لأنه هيئة في العبادة والهيئة لا يجب التعرض لها في النية، والثاني يشترط كل ليلة ليكون متعرضاً لخاصة هذا الصوم، **(فإن ابتدأ)** بالصوم **(في أثناء شهر حسب الشهر بعده بالهلال وأتم الأول من الثالث ثلاثين)** يوماً لتعذر الرجوع فيه إلى الهلال، **(ويزول التتابع بفوات يوم بلا عذر)** فيجب الاستئناف ولو كان الفائت اليوم الأخير أو اليوم الذي نسيت النية له

قوله: **(لعسر مفارقة المألوف)** أي مع كونه هنا له بدل فلا يرد بيع ذلك في الحجر والفلس. قوله: **(ولا يجب شراء بغبن)** ولو غير فاحش ولا ينتقل إلى البدل فيصبر إلى أن يجد ما يباع بثمن مثله لأنه الموسر لنفسه أصالة ولهذا فارق المحصر، وكذا غيبة ماله إلى مسافة القصر، فينتظره وإن طالت المدة أكثر من شهرين.

قوله: **(بثمن غالٍ)** أي غير لائق بذلك الرقيق وإلا فبديعة الجمال ثمنها غال لكنه لائق بها فيجب شراؤها ولا يجب قبول هبة الرقيق أو ثمنه، ولا قبول إعتاقه عنه بل يندب. قوله: **(بوقت الأداء)** أي وقت إرادته أداء الكفارة. قوله: **(والأخيران مخرجان)** فنسبتهما إلى الإمام لا تجوز ولعله غلب الأولين فصح تعبيره بأظهر الأقوال.

قوله: **(فرضه الصوم)** فلو شرع فيه ثم قدر على الإعتاق لم يلزمه العود إليه لكنه يندب، ويقع ما فعله تطوّعاً كما لو عدل إليه ابتداء المشار إليه، بقوله فإن أعتق الخ وكذا يقال في الإطعام مع الصوم أو العتق. قوله: **(للسيد تحليله منه)** هذا في كفارة غير الظهار، وأما فيها فالمعتمد أنه ليس له تحليله منه، ولا منعه منه ابتداء لتضرره بطول المدّة، والمبعض كالحر إلا في الإعتاق فلا يكفر به والسفيه كغيره هنا، والمباشر للنية هو وللإخراج وليه. قوله: **(فإن عجز)** أي عن جميع الرقبة وإن قدر على بعضها بخلاف الإطعام الآتي، والفرق ظاهر لأن الإطعام لا بدل له، ويعتبر العجز ظاهراً وباطناً حتى لو صام فتبين يساره بنحو إرث قبل شروعه في الصوم وقع نفلاً مطلقاً ولزمه الإعتاق. قوله: **(بنية كفارة)** وإن لم تعين كما مر، فلو صام أربعة أشهر بنية الكفارة وعليه كفارتان كفاه فلو عين الشهر الأول عن كفارة، والثاني عن الأخرى وهكذا لم يكفه عن واحدة منهما لعدم التتابع، وبذلك فارق ما مر في العبدين، وعلم أنه لا تصح النية قبل تحقق العجز.

قوله: **(لتعذر الرجوع فيه إلى الهلال)** وعدم وجوب الصبر عليه إلى الهلال. قوله: **(ويزول التتابع)** ويحرم قطعه بلا عذر لأن

بذلك لأن عود المسكنة أشق من مفارقة العبد والمسكن المألوفين، ولم يكلف بيعهما كما سيأتي قيل وهذا يقتضي أن يكون مبنياً على اعتبار كفاية العمر الغالب، وهو خلاف مرجح النووي في باب الكفارة كما سلف.

فائدة: الضيعة العقار قوله: **(بغبن)** قال الزركشي وفي معناه إذا وجد جارية نفيسة تباع بألوف وهي قيمة مثلها ولكنها خارجة عن العادة، قوله: **(والثاني بوقت الوجوب)** علل بأنه حق يستوفى على جهة التطهير كالحد فيما لو زنا وهو حر، ثم رق أو عكسه أو وهو بكر ثم أحصن. قال الرافعي ما معناه أن القول الأول ناظر لشائبة العبادة، والثاني لشائبة العقوبة اهـ. وتوجيه الثالث أنه حق يجب في الذمة بوجوب المال فاعتبر أغلظ الأحوال كالحج يجب متى تحقق اليسار، قوله: **(والأخيران مخرّجان الخ)**. يشير إلى نقد على المؤلف من حيث إن المخرج لا تطلق نسبته للشافعي من غير بيان الترجح أقول لكن سهل ذلك اقتران المخرج هنا بالنصوص على أنه لم يصرح بالنسبة هنا. قوله: **(وأيسر الثاني)** لم يفرض في الأولين يسراً بغير اقتراض لأنه إذ ذاك يفوت صدر المسألة لوجود اليسر وقت الأداء فلا يكون منتقلاً عن المرتبة الدنيا للعليا، قوله: **(بالهلال)** أي لأنها الأشهر الشرعية لآية يسألونك عن الأهلة قوله: **(بنية كفارة)** أي ولا يشترط تعيين المفكر عنه نعم لو جعل شهراً عن كفارة ثم آخر عن أخرى ثم آخر عن الأولى ثم آخر عن الأخرى، لم يجزه بخلاف نظيره من العبدين لفوات الولاء في الصوم قاله في المطلب، قوله: **(لأنه هيئة)** أي كالأداء في الصلاة، وكذا الطهارة وغيرها من الشروط، قوله: **(ليكون متعرضاً الخ)** أي كنية الجمع والقصر في الصلاة، قوله: **(ويزول التتابع الخ)** لو وطىء المظاهر ليلاً قبل مضي الشهرين

الأكثرون: لا يرجى زواله أو لحقه بالصّوم مشقة شديدة أو خاف زيادة مرض كفرّ بإطعام ستين مسكيناً أو فقيراً لا كافراً ولا هاشميًا ولا مطلبيًا ستين مدًا مما يكون فطرة.

والنسيان لا يجعل عذراً في ترك المأمورات، وهل يبطل ماضي أو ينقلب نفلاً فيه قولان، **(وكذا)** بفواته **(بمرض)** بأن أفطر فيه **(في الجديد)** لأن المرض لا ينافي الصوم، وإنما خرج منه بفعله والقديم لا يزول التتابع بالفطر للمرض لأنه أفطر بما لا يتعلق باختياره، **(لا بحيض)** في كفارة المرأة عن القتل لأنه ينافي الصوم ولا تخلو عنه ذات الأقراء في الشهرين غالباً، والتأخير إلى سن اليأس فيه خطر والنفاس كالحيض وقيل يقطع التتابع لندرته، **(وكذا جنون)** فإنه لا يزول به التتابع **(على المذهب)** لمنافاته للصوم كالحيض والطريق الثاني فيه قولا المرض ثم أخذ المصنف في بيان الخصلة الثالثة فقال **(فإن عجز عن صوم بهرم أو مرض قال الأكثرون)** من الأصحاب **(لا يرجى زواله)** وقال والأقلون كالإمام والغزالي يدوم شهرين فيما يظن بالعادة أو بقول الأطباء، **(أو لحقه بالصوم مشقة شديدة أو خاف زيادة مرض كفر بإطعام ستين مسكيناً)** للآية السابقة **(أو فقيراً)** لأنه أشد حالاً منه كما تبين في قسم الصدقات **(لا كافراً ولا هاشمياً ولا مطلبياً)** كما في الزكاة **(ستين مداً)** لكل واحد مد **(مما يكون فطرة)**.

الشهرين كيوم واحد ويحرم الوطء فيهما ولو ليلاً لكنه فيه لا يقطع التتابع خلافاً لمالك، وأبي حنيفة ويعتبر الشهران بالهلال فإن صام في أثناء شهر حسب ما بعده بالهلال، وكمل على الأول من الثالث ثلاثين يوماً قوله: **(بلا عذر)** بأن نسي النية ليلاً أو علم الحرمة وإن جهل القطع نعم إن عذر في الجهل لم يقطع على المعتمد وليس من العذر لمرض وإن جاز به الفطر بخلاف نحو الجنون كإغماء ولو غير مسبوق حيث لم ينو ليلاً قوله: **(وهل يبطل الخ)** أي إذا وقع صحيحاً ولو شرع في وقت يعلم أن في المدة يوماً لا يصح صومه كالعيد فشروعه باطل. قوله: **(فيه قولان)** أصحهما عن والد شيخنا الرملي وقوعه نفلاً، وفي الأنوار إن تعمد الفطر بطل وإلا وقع نفلاً، واعتمده شيخنا الزيادي وشيخنا الرملي والوجه الأول.

قوله: **(في كفارة المرأة عن القتل)** هو اعتراض على المصنف بذكر هذا مع تخصيص كلامه في الأول بالظهار إلا أن يقال هو إفادة حكم زائد، وهو غير معيب وعدل الشارح عن تصوير الزركشي له بصوم المرأة عن ظهار قريبها الميت، لأنه غير مستقيم وإن تبعه شيخنا الرملي فيه تبعاً لابن حجر لعدم وجوب التتابع عليها حينئذ.

قوله: **(ولا تخلو عنه الخ)** يفيد أنها لو كان لها عادة تخلو فيها قدر المدة وشرعت في الصوم في وقت يطرأ فيه حيض لم يصح، وبه قال شيخنا فقول الشارح على هذا غالباً لا مفهوم له.

قوله: **(لا يزول به التتابع)** ما لم يكن له عادة بالخلوّ منه مدة تسع الكفارة كما مر في الحيض والإغماء كالجنون. قوله: **(فإن عجز)** في وقت إرادته كما مر. وإن قدر في غيره كأن أراد في وقت الصيف وهو قادر في الشتاء. قوله: **(عن صوم)** فيه إشعار بأنه قادر على الإطعام بشرط كونه فاضلاً عما مر في اعتبار العتق، ومعلوم أنه لا يفي بقيمة رقيق يعتقه.

قوله: **(أو مرض)** عطف عام قوله: **(وقال الأقلون)** هو المعتمد وفارق غيبة المال كما مر لأن من شأن المال أن يقدر على إحضاره، ولأنه لا يقال معه إنه غير قادر.

قوله: **(بالعادة)** أي الغالبة لذلك الشخص في ذلك المرض. قوله: **(بقول الأطباء)** أي عدلين منهم قوله: **(مشقة شديدة)** بحيث لا تحتمل عادة وإن لم تبح التيمم ومنها شدة الشبق بفتح المعجمة والموحدة، وهو الغلمة بضم المعجمة وسكون اللام أي شدة الحاجة إلى الوطء كما مر. وإنما لم يجعل عذراً في رمضان لجواز الوطء فيه ليلاً، ولأنه لا بدل له ينتقل إليه. قوله: **(بإطعام)** أي تمليكهم ولو بلا لفظ. قوله: **(ستين)** فلا يكفي أقل منهم، وإن دفع له أكثر من ستين مداً ولا يشترط الإعطاء في وقت واحد، ولو دفع الأمداد للإمام فتلفت قبل دفعهما للمساكين لم يجزئه إذ لا يد للإمام على الكفارات. ولو دفع المكفر لواحد منهم مدّ إثم اشتراه ودفعه لآخر ثم اشتراه ودفعه لآخر، وهكذا إلى تمام الستين كفاه وإن كان مكروهاً.

فائدة: ذكر بعضهم حكمة لكونهم ستين مسكيناً، وهي ما قيل إن الله تعالى خلق آدم من ستين نوعاً من أنواع الأرض المختلفة كالأحمر والأصفر والأسود والسهل والوعر والحلو والعذب وغير ذلك، واختلفت أنواع أولاده كذلك فكأن المكفر عم جميع الأنواع بصدقته، والله أعلم ولا يبعد أن تكون حكمة كون الصوم ستين يوماً كذلك.

عصى والتتابع، باق بحاله خلافاً لأبي حنيفة ومالك رحمهما الله، احتج الشافعي رحمه الله بأنا لو أوجبنا الاستئناف لوقع صوم الشهرين بعد التماس ولو لم نوجبه لكان بعضهما قبله وذلك أقرب إلى المأمور به من الأول واحتج الأصحاب بأنه جماع لا يؤثر في الصوم فلا يؤثر في صفته كالأكل ليلاً وجماع غير المظاهر عنها.

فرع: لو أفطر نهاراً عمداً جاهلاً يقطعه التتابع ففي فتاوى ابن البزري تلميذ الغزالي أنه لا يقطع التتابع وفيه نظر، قوله: **(عن القتل)** أما الظهار فلا يتصور منها، قوله: **(بهرم أو مرض)** قال الزركشي هو من عطف العام على الخاص وقد استحسنوا قول جالينوس المرض هرم عارض والهرم مرض طبيعي، قوله: **(لا يرجى زواله)** أي بخلاف الذي يرجى زواله فإنه لا يعدل به إلى الإطعام كالمال الغائب القادر به على العتق، قوله: **(كفر بإطعام الخ)**. فيه موافقة لنظم القرآن وقد جاء أطعم بمعنى ملك في قولهم أطعم رسول الله ﷺ الجدة السدس.

كتاب اللّعان

يسبقه قذف وبصريح الزنى كقوله لرجل أو امرأة: زنيت أو زنيت أو يا زاني أو يا زانية:

من الحب الذي هو غالب قوت بلد المكفر كالبرّ والشعير فلا يجزىء الدقيق والسويق، وقيل يجزىء أن يعطي كل واحد رطلي خبز وقليل أدم وتقدم في قسم الصدقات أن المكفي بنفقة قريب أو زوج ليس فقيراً في الأصح فلا حاجة إلى أن يزاد على المنفيات هنا، ولا من تلزمه نفقته كالزوجة، والقريب فإنه لا يجزىء الصرف إليه لخروجه بذكر الفقير، ولا هنا اسم بمعنى غير ظهر إعرابها فيما بعدها لكونها على صورة الحرف وهو في معنى المستثنى ويزاد عليه العبد، والمكاتب فلا يجزىء الصرف إليهما وقد تقدم في الصوم في كفارة الوقاع وهي ككفارة الظهار أنه لو عجز عن الجميع، استقرت في ذمته في الأظهر فإذا قدر على خصلة فعلها، ومقابل الأظهر السقوط فيأتي ذلك هنا.

كتاب اللّعان

هو كما سيأتي قول الرجل لامرأته أربع مرات أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميت به هذه من الزنى إلى آخره فلذلك قال، **(يسبقه قذف وصريحه)** أي القذف مطلقاً **(الزنى كقوله لرجل أو امرأة زنيت أو زنيت أو يا زاني أو يا زانية)**

قوله: **(كما في الزكاة)** فلا يكفي الدفع لمواليهم وسيأتي في الشرح زيادة على ذلك.

قوله: **(ستين مداً)** فلا يكفي أقل منها ولو لأكثر من ستين مسكيناً قوله: **(لكل واحد مد)** هذا ربما يقتضي أنه لا يجوز دفع الجملة للجملة، وليس كذلك فله أن يجمع الأمداد والمساكين، ويملكها لهم ولو بوضعها بين أيديهم ولهم بعد ملكها قسمتها ولو متفاضلاً، كما قاله شيخنا وفيه بحث لأنه إن كان من أخذ زيادة عن المد شريكاً بقدر ما أخذ لزم نقص غيره عنه. فلا يجزىء أو شريكاً بقدر المد فليس له أخذ الزائد لأنه ليس حقه، وبهذا قال الخطيب إلا أن يقال إنه من حيث مسامحة غيره له بشيء من حصته فتأمله ومنه يعلم جواز ترك بعضهم حصته لغيره منهم، أو من غيرهم وأنه لو قال لهم خذوه ولم يقبضوه لم يجز قسمته متفاضلاً لعدم ملكهم له قبل القبض، وصح قبضهم بلا تقدير لأنه ليس في معاملة، وإنما لم يجز دفع ثوب واحد لعشرة مساكين في كفارة اليمين، لأنه لا يسمّى ثياباً ولا لكل واحدٍ ثوب، وخرج بما ذكر ما لو عشاهم أو غداهم، ولو بأكثر مما ذكر فلا يكفي.

فرع: دفع ستين مداً لضعفها مسكيناً لم يكفِ لأنه يخص كل واحد نصف مد وكذا لو دفع ستين مداً لأحد وستين مسكيناً لنقص كل واحد عن المد، فلو دفع ثلاثين مداً أيضاً لستين منهم في الأولى كفى وله استرداد الباقي بشرطه في الزكاة.

قوله: **(من الحب)** ومثله اللبن والأقط على المعتمد كما شمله كلام المصنف بجعله كالفطرة. قوله: **(بلد المكفر)** أي حال وجوب التكفير حين إرادة التكفير وإن كان في غيره والمراد بالمكفر من لزمته الكفارة لا نحو وليّ.

قوله: **(ويقدم الخ)** جواب عن المصنف.

قوله: **(ولا من تلزمه نفقته)** أي إن كفر من مال نفسه وإلا جاز دفعها له كما مر في الصوم قوله: **(استقرت في ذمته)** وحينئذ لا يحرم الوطء على المظاهر قال بعض مشايخنا، وإن لم يشق عليه تركه فراجعه. قوله: **(على خصلة)** ولو الأخيرة ولا عبرة بقدرته على بعض خصلة من العتق أو الصوم بخلاف الإطعام إذ قدر على بعضه، ولو بعض مد لزمه إخراجه، ويكون هذا من الشروع فيها فإذا قدر على أعلى منها لا يلزمه العود إليه بل يندب كما تقدم.

كتاب اللّعان

ومعه القذف فهو من الزيادة على الترجمة وهو غير معيب وهو لغة الرمي وشرعاً الرمي بالزنى في معرض التعيين، فخرج الرمي بغير الزنى ولو من الكبائر ففيه التعزير لا الحد وخرج أيضاً الشهادة والتجريح فيها نعم لو شهد دون أربع بالزنى حدوا واللعان مصدر لاعن أو جمع اللعن ومعناه لغة الإبعاد لأن الكاذب منهما بعيد عن رحمة الله أو لبعد كل منهما عن الآخر في الدنيا اتفاقاً وفي الآخرة

تنبيه: لم يذكر هنا فضل الإطعام عن القوت كما في الصيام والظاهر مجيئه هنا قال الترمذي في جامعه قال الشافعي وقول النبيّ ﷺ للرجل خذه فأطعمه أهلك يحتمل أن تكون الكفارة عمن قدر عليها، وهذا رجل لم يقدر فلما أعطاه النبي ﷺ شيئاً وملكه إياه قال الرجل ما أجد أفقر إليه منا فقال النبي ﷺ خذه فأطعمه أهلك لأن الكفارة إنما تكون من الفضل عن القوت قال أعني الترمذي، واختار الشافعي لمن كان على مثل هذه الحال أن يأكله وتكون الكفارة ديناً عليه فمتى ملك يوماً كفر، قال الزركشي وعبارة الروضة ملكهم وهو يقتضي اعتبار اللفظ، قوله: **(ستين مداً)** أي لما في قصة الأعرابي من أن العرق فيه خمسة عشر صاعاً، قوله: **(لكل واحد مد)** العبارة لا تفي بهذا صريحاً قوله: **(ولا من تلزمه نفقته)** نائب الفاعل قوله: **(على خصلة)** أي بخلاف بعضها إلا الإطعام.

كتاب اللّعان

قوله: **(فلذلك الخ)** دفع لما يقال الترجمة قاصرة عن الوفاء بما في الباب من أحكام القذف، قوله: **(يسبقه قذف)** لو كان هنا ولد

والرمي بإيلاج حشفة في فرج مع وصفه بتحريم أو دبر صريحان وزنأت في الجبل كناية. وكذا زنأت فقط في الأصحّ وزنيت في الجبل صريح في الأصحّ. وقوله: يا فاجر يا فاسق ولها يا خبيثة وأنت تحبين الخلوة، ولقرشي: يا نبطي. ولزوجته: لم أجدك عذراء كناية،

لشهرته فيه ولو كسر التاء في خطاب الرجل أو فتحها في خطاب المرأة أو قال للرجل يا زانية وللمرأة يا زاني فكذلك لأن اللحن في ذلك لا يمنع الفهم، **(والرمي بإيلاج حشفة في فرج مع وصفه)** أي الإيلاج **(بتحريم أو)** بإيلاج حشفة **(في دبر صريحان)** فإن لم يوصف الأول بتحريم، فليس بصريح لصدقه بالحلال بخلاف الثاني وسواء خوطب بهما ذكر أم أنثى كأن يقال له أولجت في فرج أو دبر أو أولج في دبرك، ولها أولج في فرجك أو دبرك وقوله صريحان خبر المبتدأ والمعطوف عليه المقدر بأو التقسيمية أي الرمي بكذا أو الرمي بكذا صريحان، ولو قال صريح كان أخصر وأوضح، **(وزنأت في الجبل)** بالهمز **(كناية)** لأن الزنء في الجبل هو الصعود فيه، **(وكذا زنأت فقط)** أي من غير ذكر الجبل **(في الأصح)** لأن ظاهره يقتضي الصعود والثاني هو صريح والياء قد تبدل همزة كقولهم، رويت ورأوت والثالث إن أحسن العربية ومواضع الهمز وتركه فكناية، وإلا فصريح **(وزنيت في الجبل)** بالياء **(صريح في الأصح)** والثاني هو كناية لاحتمال أنه أراد الصعود ولين الهمزة والثالث إن أحسن العربية فصريح منه، ولا يقبل قوله أردت الصعود وتركت الهمز وإن لم يحسنها فكناية منه ويقبل منه ما ذكر ولو قال زنأت في البيت بالهمز فصريح على الصحيح لأنه لا يستعمل بمعنى الصعود في البيت، ونحوه زاد في الروضة إن هذا كلام البغوي وأن غيره قال إن لم يكن للبيت درج يصعد إليه فيها فصريح قطعاً، وإن كان فوجهان **(وقوله)** للرجل **(يا فاجر يا فاسق)** يا خبيث **(ولها)** أي للمرأة **(يا خبيثة)** يا فاجرة يا فاسقة، **(وأنت تحبين الخلوة ولقرشي يا نبطي ولزوجته لم أجدك عذراء)** أي بكراً **(كناية)** لاحتماله القذف وغيره والقذف في يا نبطي لأم المخاطب حيث نسبه إلى غير من ينسب إليهم ويحتمل أن يريد

على ما رجحه شيخنا الرملي ولذلك اختير لفظ اللعن على لفظ الغضب والشهادة وإن اشتمل اللعان عليهما أيضاً، ولأن اللعن في الآية، مقدم على الغضب ولأن لعانه قد ينفك عن لعانها ولا عكس وشرعاً كلمات جعلت حجة لمن اضطر إلى قذف من لطخ فراشه، وألحق العار به أو لنفي ولد، وكانت في جانب المدعي ابتداء كالقسامة مع أنها أيمان على الأصح بلفظ الشهادة، كما في الروضة وأشار الشارح إلى ذلك بقوله وهو قول الرجل الخ. والتقييد بالمضطر لا مفهوم له كما سيأتي، وإنما هو بيان لمحل السبب الواردة فيه الآيات وهو أن هلال بن أمية قذف زوجته مع شريك بن سمحاء بحضرة النبي ﷺ، فقال له البينة أو حدّ في ظهرك فقال يا رسول الله إذا وجد أحدنا رجلاً مع امرأته ينطلق يلتمس البينة فقال له النبي ﷺ البينة أو حدّ في ظهرك فقال والله يا رسول الله إني صادق ولينزلنّ الله ما يبرىء ظهري فنزلت الآيات وهو أول لعان وقع في الإسلام، ولم يقع بعده لعان إلا في زمن عمر بن عبد العزيز رضي الله عنه. قوله: **(قول الرجل)** المكلف المختار الملتزم للأحكام العالم بالتحريم المحض، وكذا المرأة المشار إليها بقوله الخ. سواء انفرد كل منهما عن الآخر أو لا، فلا لعان في ضد شيء من ذلك.

قوله: **(فلذلك)** أي لقوله فيما رميت به هذه من الزنى الذي اقتضى وجوب وصفه بالزنى قوله: **(يسبقه قذف)** إن لم يكن المراد منه نفي نسب ولد وإلا نفاه بلا قذف قوله: **(مطلقاً)** أي ولو في غير اللعان.

قوله: **(لرجل أو امرأة)** وكذا خنثى إن قال له زنى فرجاك فإن ذكر أحدهما فكناية، والمراد من يمكن وطؤه لا نحو صغير وصغيرة ففيه التعزير للإيذاء كما يأتي.

قوله: **(يا زاني الخ)** أو يا قحبة أو يا عاهر أو يا لائط بخلاف لوطي، وسيأتي قوله: **(لأن اللحن)** إن سلم وقد يوجه. قوله: **(بتحريم)** ولم يحمل على نحو حيض لندوره، ولو ادعى إرادته صدق.

قوله: **(فليس بصريح)** ظاهره أنه كناية فراجعه. قوله: **(كناية)** وكذا بغاء ومخنث وعلق ومأبون وعرص وكخن وطنجير وسوس ولوطي وبلاع للزب أو للعير ولا تردى يد لامس. قوله: **(ولا يقبل)** أي بغير يمين ويقبل بها.

قوله: **(فوجهان)** أرجحهما أنه صريح أيضاً فالمعتمد إنه صريح مطلقاً.

قوله: **(يا نبطي)** هو نسبة إلى الأنباط قوم ينزلون البطائح بين العراقين أي العرب والعجم سموا بذلك لاستنباطهم أي استخراجهم الماء من الأرض.

قوله: **(ولزوجته)** أو أجنبية قوله: **(لم أجدك عذارء)** ولم يعلم لها افتضاض قبل ذلك وإلا فليس كناية.

زعم أنه من وطء شبهة لاعن لنفيه من غير قذف فإذا الشرط تقدم القذف أو نفي الولد ولا بد من بيان نفي الولد قوله: **(مطلقاً)** أي سواء كان من الرجل أو من المرأة بينهما زوجية أو لا فالضمير عائد على القذف من حيث هو، وإلا فالسياق في المتن صورته أنه صدر من الرجل لامرأته لقوله يسبقه قذف فتأمل.

قوله: **(ولو كسر التاء الخ)** جعله الزركشي داخلاً في عبارة المتن قال ونسبة المصنف إلى إهمال ذلك خطأ ونبه على أنه يشترط أن يكون الوصف بالزنى في معرض التعيير ليخرج الشاهد ونحوه وأن يكون ممكن الوطء منه أو فيه.

قوله: **(بيمينه)** لو ترك ولم يحلف فحكى الإمام عن الإمام عن الأصحاب أنه يلزمه إظهار ما هناك ليستوفي منه الحد، قال ويحتمل

فإن أنكر إرادة قذف صدق بيمينه وقوله يا ابن الحلال. وأما أنا فلست بزانٍ ونحوه تعريض ليس بقذف. وإن نواه وقوله: زنيت بك إقرار بزنى وقذف. ولو قال: لزوجته يا زانية، فقالت زنيت بك أو أنت أزنى مني فقاذف وكناية. فلو قالت: زنيت وأنت أزنى مني فمقرة وقاذفة،

أنه لا يشبههم في السير والأخلاق، **(فإن أنكر إرادة قذف)** في الكناية **(صدق بيمينه)** وليس له أن يحلف أكاذباً دفعاً للحد أو تحرزاً من إتمام الإيذاء، **(وقوله)** لآخر **(يا ابن الحلال وأما أنا فلست بزان ونحوه)** كقوله أمي ليست بزانية، **(تعريض ليس بقذف وإن نواه)** لأن النية إنما تؤثر إذا احتمل اللفظ المنوي، ولا احتمال له هنا وما يفهم ويتخيل منه فهو أثر قرائن الأحوال وقيل هو قذف إن نواه اعتماداً على الفهم وحصول الإيذاء، **(وقوله)** لزوجته أو لأجنبية، **(زنيت بك إقراراً بزنى)** على نفسه **(وقذف)** للمخاطبة ومثله قولها لزوجها، أو لأجنبي زنيت بك فهي مقرة بالزنى وقاذفة للمخاطب، ورأى الإمام أن ذلك ليس صريحاً في القذف لاحتمال كون المخاطب مكرهاً وانتظام الكلام مع ذلك، **(ولو قال لزوجته يا زانية فقالت زنيت بك أو أنت أزنى مني فقاذف وكناية)** لاحتمال أن تريد إثبات الزنى فتكون في الصورة الأولى مقرة به وقاذفة للزوج، ويسقط بإقرارها حد القذف عنه ويعزر وتكون في الصورة الثانية قاذفة فقط، والمعنى أنت زان وزناك أكثر مما نسبتني إليه وأن تريد نفي الزنى أي لم يطأني غيرك ووطؤك بنكاح، فإن كنت زانية فأنت زان أيضاً أو أزنى مني فلا تكون قاذفة وتصدق في إرادة ذلك بيمينها، **(فلو قالت)** في جوابه **(زنيت وأنت أزنى مني فمقرة)** بالزنى **(وقاذفة)** له ولو قالت لزوجها يا زاني فقال زنيت بك أو أنت أزنى مني فهي قاذفة صريحاً وهو كان على وزان ما تقدم إلى آخره، فلو قال في جوابها زنيت وأنت أزنى مني فهو مقر بالزنى وقاذف لها على وزان ما تقدم أيضاً، ولو قال لأجنبية يا زانية فقالت زنيت منك وأنت أزنى مني فهو قاذف وهي قاذفة في الأولى مع الإقرار فيه بالزنى، وكناية الثاني في احتمال أن تريد أنه أهدى إلى الزنى أو أحرص عليه منها، ويقاس بما ذكر قولها لأجنبي يا زاني فيقول زنيت بك وأنت أزنى مني، ولو قالت ابتداء أنت أزنى مني ففي كونه قذفاً وجهان يأتيان في قوله لها ابتداء أنت أزنى مني

قوله: **(فإن أنكر الخ)**. يفيد أنه بمجرد اللفظ يحمل منه على القذف، ويقام عليه الحد وبه قال شيخنا الرملي وغيره واعتمد تبعاً للأذرعي أنه يجب عليه التورية فيما علم أنه عليه فيه الحدود، وكان صادقاً تحرزاً من الإيذاء.

قوله: **(دفعاً للحد)** في قذف يحد به. قوله: **(أو تحرزاً)** في قذف لا حد فيه مما فيه تعزير قوله: **(من إتمام الإيذاء)** أي بالحد والتعزير المسبوق بالتحريم والإيذاء.

قوله: **(ليس بقذف)** قال شيخنا ولا يعزر أيضاً وإن نواه.

قوله: **(لأن النية الخ)** علم مما ذكر أن اللفظ إن لم يحتمل غير القذف فصريح، وإن احتمل غيره معه فكناية وإلا فتعريض. قوله: **(وقيل)** فيه انتقاد على المصنف.

قوله: **(إقرار بزنى)** أي إن فصل في إقراره كما مر في باب الزنى فيحمل ما هنا عليه. قوله: **(وقذفٌ للمخاطبة)** قال الأذرعي فإن ظهر أنها زوجته وادعى أنه لم يعرفها صدق، ولا حد على واحد منهما فراجعه.

قوله: **(ورأى الإمام)** أي ما مر ومثله ما يأتي وأجاب عنه في شرح الروض، بقوله بأن إطلاق هذا اللفظ يحصل به الإيذاء التام لتبادر الفهم منه إلى صدوره عن طواعية وإن احتمل غيره فراجعه.

قوله: **(لزوجته)** أو أجنبية كما مر. قوله: **(وقاذفة للزوج)**. نعم إن أرادت زنى قبل نكاحه وهو مجنون مثلاً صدقت وليست قاذفة فتحد لإقرارها وتعزر لإيذائه، وإن نكلت وحلف فهي قاذفة فتحد للقذف.

قوله: **(لاحتمال الخ)** ويحتمل أيضاً نفي الزنى عنه وعنها كما يقال لشخص أنت سرقت، فيقول سرقت معك مثلاً ومراده نفي السرقة عنهما.

قوله: **(ويقاس بما ذكر الخ)** ولو قالت ابتداء فلان زانٍ، وأنت أزنى منه، أو في الناس زناة وأنت أزنى منهم فصريح بخلاف الناس زناة أو أهل البلد زناة وأنت أزنى منهم، فليس قذفاً لتحقق الكذب فيه وكذا عكسه.

قوله: **(وجهان)** أرجحهما عدم الصراحة.

قوله: **(إلا أن يريده)** فيكون قذفاً لهما فيحد لهما فإن كان القائل عالماً بثبوت زنى فلان المذكور عزر له وحد للمخاطب. قوله:

أن لا يجب لما فيه من إيذاء المقذوف كذا قالاه هنا ونقل الرافعي عن البغوي في باب حدّ الزنا التصريح بعدم الوجوب، قوله: **(ليس بقذف وإن نواه)** أي كما أن التعريض في الخطبة لا أثر له في الحرمة بل هذا أولى لأن الحدود تدرأ بالشبهات، قوله: **(إقرار)** اعترض بأنه غير مفصل والتفصيل شرط، قوله: **(ورأى الإمام الخ)** قال الرافعي وهو متين ويؤيده أنه لو قال زنيت مع فلان كان قاذفاً لها دون فلان. اهـ وأجاب في الوسيط بأن إطلاق هذا اللفظ يحصل به الإيذاء التام لتبادر الفهم منه إلى صدوره عن طواعية، وإن احتمل غيره ولذا يحد بالنسبة إلى الزنا وإن احتمل زنا العين، وتابعه الشيخ عز الدين في مختصر النهاية وقال. نعم لو أول إقرار بتأويل بعيد لم يبعد القبول إذ له الرجوع عنه. قوله: **(لاحتمال أن يريد الخ)**. هذا الاحتمال ليس بمتعين إذ يحتمل أيضاً أن يريد أنها هي الزانية دونه وعكسه، وقد خصص الشارح هذا العكس بالثانية وليس بمتعين بل الاحتمالات كلها جارية في المسألتين حتى الأول يكون جارياً في الثانية أيضاً خلافاً لصنيع الشارح رحمه الله. قوله: **(وأن يريد نفي الزنى)** أي لأن مثل هذا قد يقصد في التخاطب للنفي.

وقوله: زنى فرجك أو ذكرك قذف والمذهب أن قوله يدك وعينك. ولولده: لست مني أو لست ابني كناية، ولولد غيره: لست ابن فلان صريح إلاّ لمنفي بلعان ويحدّ قاذف محصن ويعزر غيره.

ولو قال لآخر أنت من فلان فليس بقذف إلا أن يريده وقيل هو قذف لهما لأن ظاهر اللفظ يقتضي اشتراكهما في أصل الزنى واختصاص المخاطب بمزيد ويؤخذ مما ذكر في هذه المسألة أن الراجح في التي قبلها عدم القذف أيضاً، وأنه على وجه القذف فيها يكون القائل مقراً بالزنى للعلة المذكورة ودفعت بأن الناس في محاوراتهم في الذم والمشاتمة لا يتقيدون غالباً بالوضع الأصلي للفظ، فلا يحمل إطلاقهم في ذلك على مقتضاه وقد جاء أفعل في ذلك لغير الاشتراك قال تعالى حكاية لقول يوسف عليه السلام لإخوته أنتم شر مكاناً، **(وقوله)** لغيره **(زنى فرجك)** بفتح الكاف أو كسرها **(أو ذكرك)** أو قبلك أو دبرك **(قذف)** لأن ما ذكر آلة الوطء أو محله، **(والمذهب أن قوله)** زني **(يدك وعينك)** ورجلك، **(ولولده لست مني أولست ابني كناية ولولد غيره لست ابن فلان صريح إلا لمنفي بلعان)** أما في الأولى فلأن المفهوم من زنى الأعضاء المذكورة اللمس والمشي والنظر كما في حديث الصحيحين زنى العينين النظر، وقيل فيها وجهان أو قولان أحدهما أنه صريح إلحاقاً له بالفرج، وأم الثانية والثالثة فما ذكر فيهما هو المنصوص وخرّج بعضهم من كل منهما قولاً في الأخرى، فحكى فيهما قولين أحدهما أنه صريح في قذف أم المخاطب لسبقه إلى الفهم وأقيسهما أنه كناية لاحتماله غير القذف، وقطع بعضهم بالأول منهما وأوّل نص الكناية وبعضهم بالثاني، وحمل نص القذف على ما إذا أراده والأصح تقرير النصين، والفرق أن الأب لاحتياجه إلى تأديب ولده وزجره عما لا يليق بنسبه يحمل، ما قاله على التأديب بخلاف الأجنبي ويستفسر فإن قال أردت أنه من زنى فهو قاذف لأمه أو أنه لا يشبهني خلقاً أو خلقاً فيقبل بيمينه، وقول المصنف إلا لمنفي بلعان مستثنى من قوله صريح أي لو قال للولد المنفي باللعان لست ابن فلان يعني الملاعن، فليس بصريح في قذف أمه فليسأل فإن قال أردت تصديق الملاعن في نسبة أمه إلى الزنى فهو قاذف لها، وإن قال أردت أن الملاعن نفاه أو انتفاء نسبه شرعاً أو أنه لايشبهه خلقاً أو خلقاً قبل بيمينه ويعزر عليه للإيذاء. ثم أخذ المصنف في بيان حكم القذف فقال: **(ويحد قاذف محصن ويعزر غيره)** أي غير قاذف المحصن وهو قاذف غير محصن وسواء كان المقذوف الزوجة أو غيرها، وسيأتي بيان الحد وشرطه في بابه وبيان التعزير في آخر الأشربة، والأصل في ذلك قوله تعالى: **﴿والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة﴾**

(الراجح) هو المعتمد كما تقدم. قوله: **(عدم القذف)** أي صريحاً. قوله: **(لغيره)** ذكراً كان أو أنثى، ولا بد في الخنثى أن يقول زنى فرجاك كما مر.

قوله: **(أو قبلك)** نعم لو قال لرجل زنيت في قبلك لم يكن قذفاً.

قوله: **(لولده الخ)** ولأخيه لست أخي كذلك. قوله: **(لست ابني)** بخلاف يا ابن الزنى ولد الزنى فصريح في قذف أمه، قاله الماوردي وفي كلام العلامة البرلسي الميل إلى عدم القذف فيه كالذي قبله وهو وجيه.

قوله: **(صريح)** ولا نظر لاحتمال كونه من شبهة فإن ادعاه صدق بيمينه، فإن عين واطئاً وادعاه عرض على القائف ولو نكل حلفت، ولزمه الحد كما يأتي. قوله: **(وأول نص الكناية)** وانظر ماذا تأويله.

قوله: **(لاحتياجه إلى تأديب الخ)**. قال، شيخنا ويلحق به كل من له التأديب قوله: **(فإن قال الخ)** وإن قال من شبهة فقد مر وإن قال من زوج قبلي صدق، ولم يكن قاذفاً وإن لم يعرف لها زوج، وإن قال إنه مستعار صدق في نفي ولادته وانتفى عنهما معاً وإن نكل وحلفت ألحق به، وإن نكلت انتفى عنهما أيضاً وإن أقامت بينة بالولادة أو لحقه بقائف فله نفيه باللعان، فإن لم يكن بينة ولا قائف أو لم يلحقه به رجع إلى الحلف كما مر، وإن قال ما أردته شيئاً فلا حد قوله: **(فيقبل بيمينه)** فإن نكل حلفت ولحقه الولد، ولزمه الحد أيضاً وله اللعان لإسقاط الحد.

قوله: **(بوطء محرم مملوكة)** وكذا وطء حليلته في دبرها يخرجه عن العفة أيضاً.

قوله: **(المنفي باللعان)** أي قبل استلحاقه وإلا فصريح فإن قال أردت حال نفيه صدق بيمينه فلا يحد ويعزر للإيذاء.

قوله: **(فليسأل)** ولا يحد قبل السؤال.

قوله: **(ودفعت)** أي هذه العلة التي استند إليها الوجه المقابل بالقذف، قوله: **(ولولده لست مني)** لو قال لولده أنت ولد زنى كان قاذفاً لأمه قاله الماوردي وبه أجاب ابن الصلاح تفقهاً وزاد أنه يعزر للمشتوم. أقول كثيراً ما يستعمل هذا اللفظ عند عقوق الولد وعدم انقياده لأمر أبيه وشحه عليه وإيصال بره للأجانب دونه، فحيث أراد الأب هذا المعنى فلا إشكال في قبوله ظاهراً والله الموفق ولو قال لامرأة أنت زانية ثم قال لزوجته وأنت أيضاً، فالظاهر أنه كناية لاحتمال أن يريد وأنت قريبة منها، قوله: **(صريح)** استشكل باحتمال أن يكون من وطء شبهة ونحو ذلك. أقول قد يقال المفهوم منه عرفاً إرادة الزنى مع الإيذاء التام للأم فلا تقبل إرادة مثل هذا كما أسلفنا نظيره عن الغزالي في مسألة زنيت بك.

فرع: قال لقرشي لست من قريش فهو كناية عندهما ونازع فيه الزركشي ونسب للنص أنه صريح ولو قال لأخيه لست أخي فالظاهر أنه كناية، قوله: **(ويحد قاذف محصن)** لم يذكر ضابط القاذف أعني كونه مكلفاً ملتزماً مختاراً لأنه سيذكره في باب حد القذف ولذا أهمل هناك شرط المقذوف وأحاله على ما هنا.

والمحصن مكلف حرّ مسلم عفيف عن وطء يحد به وتبطل العفة بوطء محرم مملوكة على المذهب لا زوجته في عدة شبهة وأمة ولده ومنكوحته بلا وليّ في الأصح. ولو زنى مقذوف سقط الحدّ أو ارتدّ فلا. ومن زنى مرة ثم صلح لم يعد محصناً وحد القذف يورث ويسقط بعفو، والأصحّ أنه يرثه كلّ الورثة، وأنه لو عفا بعضهم فللباقي كلّه.

(والمحصن مكلف) أي **(حر مسلم بالغ عاقل عفيف عن وطء يحد به)** بأن لم يطأ أصلاً أو وطىء وطأ لا يحد به بخلاف من وطىء وطأ يحدّ به بأن زنى فليس بمحصن، **(وتبطل العفة)** المعتبرة في الإحصان **(بوطء محرم مملوكة)** له كأخته أو عمته من نسب أو رضاع مع علمه بالتحريم، **(على المذهب)** سواء قيل بالقول المرجوح إنه يوجب الحد أم لا لدلالته على قلة المبالاة بالزنى، وهو أفحش من الزنى بالأجنبيات وقيل لا تبطل العفة به على الثاني لعدم التحاقه بالزنى وقد عبر المصنف في هذا الخلاف المرتب بالمذهب على خلاف اصطلاحه **(لا)** بوطء **(زوجته في عدة شبهة وأمة ولده ومنكوحته بلا ولي)** أو بلا شهود **(في الأصح)** وإن كان حراماً لقيام الملك في الأولى وثبوت النسب فيما بعدها حيث حصل علوق من ذلك الوطء مع انتفاء الحدّ في الجميع والثاني تبطل العفة به لحرمته ووقوعه في غير ملك في غير الأولى، ووطء زوجته أو أمته في حيض أو نفاس أو إحرام أو صوم أو اعتكاف لا يبطل العفة، وقيل فيه الوجهان ومقدّمات الوطء كالقبلة واللمس وغيرهما لا تبطل العفة بحال، **(ولو زنى مقذوف سقط الحدّ)** عن قاذفه **(أو ارتد فلا)** يسقط الحد عن قاذفه والفرق أن الزنى يكتم ما أمكن فظهوره يدل على سبق مثله غالباً، والردة عقيدة والعقيدة لا تخفى غالباً فإظهارها لا يدل على سبق الإخفاء غالباً، وفي الأولى قول قديم بعدم السقوط لطروّ الزنى كالردة، وفي الثانية وجه بالسقوط كالزنى **(ومن زنى مرة ثم صلح)** بأن تاب وحسنت حاله **(ولم يعدّ محصناً)** فلا يحد قاذفه سواء قذفه بذلك الزنى أم بزنى بعده أم أطلق لأن العرض إذا انخرم بالزنى لم تنسد ثلمته بالعفة الطارئة. وقال الإمام ما أرى هذا يسلم من الخلاف فإن التائب من الذنب كمن لا ذنب له، **(وحد القذف يورث ويسقط بعفو)** لأنه حق آدمي لتوقف استيفائه على مطالبة الآدمي به وحق الآدمي شأنه ما ذكر وتعزير القذف كذلك، **(والأصح أنه يرثه كل الورثة)** حيث مات المقذوف قبل استيفائه كالمال والقصاص والثاني يرثه غير الزوج والزوجة، لارتفاع النكاح بالموت وانقطاع واسطة التعيير، (و) الأصح **(أنه لو عفا بعضهم)** أي بعضُ الورثة عن حقه من الحد، **(فللباقي)** منهم **(كله)** أي استيفاء جميعه لأنه حق ثبت لكل منهم

قوله: **(والمحصن مكلف حر مسلم عفيف الخ)** وهذه الشروط تعتبر في حال القذف، ولو بإسناده إلى وقت.

قوله: **(بوطء محرم)** ولو في دبرها قوله: **(لدلالة الخ)** ومنه يؤخذ إبطال العفة بإتيان البهيمة قوله: **(على خلاف اصطلاحه)** فيه نظر إذ على القول بوجوب الحدّ تبطل العفة قطعاً فتأمل. قوله: **(لا بوطء زوجته)** أي في قبلها ففي دبرها تبطل العفة كما مر، والمراد بالزوجة الحليلة ويجري مثل ذلك فيما بعدها. قوله: **(وهو أفحش)** الراجح أن الزنى أفحش. قوله: **(وأمة ولده)** ولو مستولدة له، ولا تبطل العفة به وكذا أمته المشتركة، أو المزوّجة أو من لم يستبرئها كذلك. قوله: **(أو بلا شهود)** أو بلا ولي وشهود معاً ولو عالماً. قوله: **(ولو زنى مقذوف)** أي مثلاً فالمراد فعل ما يبطل العفة مما تقدم. قوله: **(سقط الحدّ عن قاذفه)** ولو بعد الشروع فيه فلو كان القاذف زوجاً لم يلاعن إلا لنفي ولد إن كان.

قوله: **(وفي الأولى الخ)** فيه اعتراض على المصنف بعدم ذكر الخلاف. قوله: **(ومن زنى)** أي مثلاً كما مر والعلة للأغلب قوله: **(لم يعد محصناً)** قال بعضهم الأولى أن يقول تبين عدم إحصانه، كما تشير إليه العلة وفيه بحث لأن المقصود أن صلاحه بعد زناه لا يجدد له إحصاناً فتأمل.

قوله: **(كمن لا ذنب له)** خصوصاً إذا صار مقبول الشهادة قال الأسنوي وهذا من حيث العقاب في الآخرة. قوله: **(يورث)** ولو للإمام فيمن لا وارث له خاص كالقصاص فيستوفيه من يرث المرتد لولا الردة. قوله: **(ويسقط بعفو)** أي يسقط حق العافي عنه أو المراد بعفو جميع الورثة.

قوله: **(وتعزير القذف كذلك)** أي يسقط بالعفو واستيفاء الإمام له نظراً لحق الله تعالى قوله: **(لارتفاع النكاح بالموت)** يعلم منه أنهما لا يرثان من قذف الميت شيئاً قوله: **(عن حقه)** فلو عفا واحد عن بعض حقه لغا وله استيفاء الكل. قوله: **(فللباقي)** ولو واحداً ولو أقلهم نصيباً.

قوله: **(مكلف)** أي لأن صورة الزنى من غيره لا توجب حدًّا فأشبه ما لو نسب المكلف إلى وطء لا يحدّ به، وأما الحرية فلأن الرق لما منع كمال الحد عليه دل على أن الجناية عليه بنسبته للزنى قاصرة عن الحرية على ذلك. وأما الإسلام فلحديث «مَنْ أَشْرَكَ بِاللهِ فَلَيْسَ بِمُحْصَنٍ» وإنما جعل محصناً في حد الزنى لأنه إهانة له، وأما العفة فلمفهوم قوله تعالى والذين يرمون المحصنات، ولأنه يقال شرط حد القاذف عدم إثباته زنى المقذوف.

فرع: لو أضاف زنى المرتد والمجنون إلى حال الإسلام والإفاقة حدّ، قوله: **(عفيف)** أي ولا يبحث عن ثبوت العفة وغيرها تغليظاً على القاذف، قوله: **(بلا ولي)** أي سواء كان عالماً بالتحريم أو جاهلاً كما في الروضة نقلاً عن البغوي، ثم قال وينبغي أن يكون الجاهل كالواطىء بالشبهة، قوله: **(وإن كان حراماً)** كأنه يشير إلى أن صورة مسألة المنكوحة بلا ولي أو شهود أن الواطىء عالم بالتحريم، قوله: **(مع انتفاء الحدّ في الجميع)** أي ولعدم فائدة الحرمة أيضاً ولعدم الفحش الذي في المحرم المملوك، قوله: **(ووطء زوجته الخ)** هذه المسألة يفهم حكمها من المتن بالأولى، قوله: **(ولو زنى مقذوف)** مثل الزنى سائر الوطء المسقط للعفة قوله: **(فإظهارها لا يدل على سبق الإخفاء غالباً)** ولأن حد القذف موضوع للحراسة من الزنى دون الردة فجاز أن يسقط بحدوثه ذكره الماوردي، ولأن الزنى معنى يبطل ماضيه الحصانة في زان فيسقطها مستقبله والكفر لا يؤثر ماضيه فكذا مستقبله كالجنون.

فائدة: يمكن تصور طروّ الرق بعد القذف كأسير قذفه شخص ثم اختار الإمام رقه. قوله: **(كل الورثة)** لو قذفه شخص بعد موته فالظاهر أن أحد الزوجين يرث أيضاً والمسألة فيها وجهان من غير ترجيح.

فصل

له قذف زوجة علم زناها أو ظنه ظنًا مؤكداً كشياع زناها بزيد مع قرينة بأن رآهما في خلوة، ولو أتت بولد وعلم أنه ليس منه لزمه نفيه، وإنما يعلم إذا لم يطأ أو ولدته لدون ستة أشهر من الوَطء أو فوق أربع سنين فلو ولدته لما بينهما ولم

كولاية التزويج وحق الشفعة، والثاني يسقط جميعه كما في القصاص وفرق بأن للقصاص بدلاً يعدل إليه وهو الدية بخلاف حدُ القذف والثالث يسقط نصيب العافي ويبقى الباقي لأنه قابل للتقسيط بخلاف القصاص وعلى هذا يسقط السوط الذي يقع فيه الشركة.

فصل له

أي للزوج (قذف زوجة علم زناها) بأن رآه بعينه (أو ظنه ظناً مؤكداً كشياع زناها بزيد مع قرينة بأن رآهما في خلوة) أو رآها تخرج من عنده ولا يكفي مجرد الشياع لأنه قد يشيعه عدوّ لها أو له، أو من طمع فيه فلم يظفر بشيء ولا مجرد القرينة المذكورة لأنه ربما دخل عليها لخوف أو سرقة أو طمع ومن صور الظن المؤكد أن تخبره بزناها، فيقع في قلبه صدقها أو يخبره به عن عيان من يثق به، وإن لم يكن عدلاً وإنما جاز له حينئذ القذف المرتب عليه اللعان الذي يخلص به منها لاحتياجه إلى الانتقام منها لتلطيخها فراشه، ولا يكاد يساعده على ذلك بينة أو إقرار والأولى أن يستر عليها ويطلقها إن كرهها هذا كله حيث لا ولد ينفيه، (ولو أتت بولد علم أنه ليس منه) مع إمكان كونه منه (لزمه نفيه) لأن ترك النفي يتضمن استلحاقه واستلحاق من ليس منه حرام وطريق نفيه اللعان المسبوق بالقذف فيلزمان أيضاً وإنما يلزمه قذفها إذا علم زناها أو ظنه كما تقدم في جوازه وإلا فلا يقذفها لجواز أن يكون الولد من وطء شبهة قاله البغوي وغيره (وإنما يعلم) أن الولد ليس منه (إذا لم يطأ) أصلاً (أو) وطيء و(ولدته لدون ستة أشهر من الوطء) التي هي أقل مدة الحمل (أو فوق أربع سنين) التي هي أكثر مدة الحمل (فلو ولدته لما بينهما).

تنبيه: لا يصح عفو صبي ومجنون وليس لوليّ استيفاؤه فينتظر كمالهما، ولا يتوقف طلب غيرهما على كمالهما، ومثل ذلك الغيبة فللكامل والحاضر الطلب واستيفاء الجميع ولا يعاد التعزير أو الحدّ لهما بعد كمالهما وإن طلباه.

فروع: لو مات العبد المقذوف فلسيده استيفاؤه، ولو قذف السيد عبده فللعبد أن يطالبه بالتعزير، فإن مات العبد سقط عن السيد، لإرثه له، وهو لا يستحقه على نفسه، وظاهر هذا أنه ليس لوارث العبد لولا الرق كابنه أن يطالب به فراجعه ولا يجب على الحاكم البحث عن حصانة المقذوف، وللقاذف تحليف المقذوف أنه ما زنى أو ما ارتكب مسقطاً للعفة وكذا له تحليف وارثه أنه لم يعلم أن مورثه ارتكب ذلك.

فصل في قذف الزوج زوجته

قوله: (له) أي فيما بينه وبين الله تعالى وأما بحسب الظاهر فلا يسأل عن ذلك. قوله: (بزيد) مثلاً قوله: (رآهما) ولو مرة قوله: (ومن صور الخ) صرح به مع دخوله تحت الكاف لدفع توهم أنه خبر واحد، فلا يفيد الظنّ المؤكد، ولأنه خبر من لا يقبل خبر فليس فيه ظن إلا بمقتضى تصديقه له.

قوله: (والأولى) وتتأكد الأولوية عند الظن قوله: (مع إمكان كونه منه) أي وألحق به ظاهراً وإلا كأن أتت به خفية بحيث لا يلحق به فلا حاجة لنفيه.

قوله: (فيلزمان) فقوله أولاً له الخ جواز بعد منع فيصدق بالواجب أي فهو واجب في هذا وظاهر كلام الشارح أن هذه ليست من أفراد ما سبق.

قوله: (فلا يقذفها) بل يقتصر على نفي الولد وجوباً قوله: (أي بين ستة الخ) لو أبقى كلام المصنف على ظاهره لوافق المعتمد من أن الستة ملحقة بما فوقها والأربع سنين ملحقة بما دونها.

تنبيه: لبعضهم الاستيفاء وإن كان الباقي صغيراً أو غائباً أو حاضراً كاملاً ولم يطلب، قوله: (وأنه لو عفا بعضهم) قال العلماء لا نظير لذلك فإن نظائرها إما أن تسقط حصة العافي كالشفعة، وإما أن يسقط الجميع كالقصاص.

فصل له قذف زوجة

استدل على الجواز بآية ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم وبما روى أبو داود من أن هلال بن أمية أتى أهله عشاء فرأى بعينه وسمع بأذنه، فجاء إلى النبي ﷺ فأخبره فكره النبي ﷺ فأجابه فنزلت الآيات وأما الجواز عند الظن المؤكد فبالقياس على التحقق، وكما في أيمان القسامة تبنى على القرائن نعم أيمان القسامة يكتفي فيها بالإشاعة وقد منعوا كفايتها هنا، وكأن الفارق ما يطلب في هذه الفاحشة من الستر، قوله: (بأن رآهما في خلوة) أي ولو مرة. نعم قال الإمام الذي أراه أنه لو رآه الزوج على استخلاء مراراً في موطن الريبة فهو بمثابة الانضمام إلى الاستفاضة مرة واحدة اهـ. وهو متين قوله: (ومن صور الخ). قد أشار إليه المؤلف بالكاف من قوله كشياع.

قوله: (وإلا فلا يقذفها) أي ولكن يلزمه النفي ويقول فيما رميتها به من إصابة غيري لها على فراشي وإن الولد من تلك الإصابة كما سيأتي بيان ذلك في التنبيه الآتي في كلام الشارح الآتي في الفصل الثاني، وقول الشارح لزم قذفها لك أن تقول لا يتعين خصوص القذف بل يكفي رميها بالعلوق من غيره.

تستبرىء بحيضة حرم النفي. وإن ولدته لفوق ستة أشهر من الاستبراء حلّ النفي في الأصح. ولو وطىء وعزل حرم على الأصح. ولو علم زنيها واحتمل كون الولد منه ومن الزنى حرم النفي. وكذا القذف واللّعان على الصحيح.

فصل

اللّعان قوله أربع مرار: أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميت به هذه من الزنى،

أي بين ستة أشهر وأربع سنين من الوطء **(ولم يستبرىء)** بعده **(بحيضة حرم النفي)** للولد رعاية للفراش ولا عبرة بريبة يجدها في نفسه **(وإن ولدته لفوق ستة أشهر من الاستبراء حل النفي في الأصح)** لأن الاستبراء أمارة ظاهرة على أنه ليس منه، ولكن الأولى أن لا ينفيه لأن الحامل قد ترى الدم والوجه الثاني إن رأى بعد الاستبراء قرينة الزنى المبيحة للقذف أو تيقنه جاز النفي، بل وجب لحصول الظن حينئذ بأنه ليس منه، وإن لم ير شيئاً لم يجز ورجح الثاني في أصل الروضة والأول في الشرح الصغير والمحرر وليس في الكبير ترجيح، ومحل الخلاف كما يؤخذ من التعليل ما إذا أمكن كون الولد من الزنى بعد الاستبراء، بأن ولدته لستة أشهر من الزنى فلو ولدته لدونها من الزنى وفوقها من الاستبراء لم يجز نفيه جزماً كما استدركه في الروضة والاستبراء يحصل بظهور دم الحيض كما قاله بعض المتأخرين، **(ولو وطىء وعزل حرم)** النفي **(على الصحيح)** لأن الماء قد يسبقه إلى الرحم من غير أن يحس به، ومقابل الصحيح جعل الغزالي العزل مجوزاً للنفي ولو وطىء في الدبر أو فيما دون الفرج فله النفي على الأصح **(ولو علم زنيها واحتمل كون الولد منه ومن الزنى)** على السواء بأن لم يستبرئها، **(حرم النفي)** رعاية للفراش كما تقدم وإنما ذكر توطئة لقوله **(وكذا)** حرم **(القذف واللعان على الصحيح)** ومقابله قول الإمام القياس الجواز انتقاماً منها كما إذا لم يكن ولد وعورض، بأن الولد يتضرر بنسبة أمه إلى الزنى وإثباته عليها باللعان إذ يعير بذلك وتطلق فيه الألسنة، فلا يحتمل هذا الضرر لغرض الانتقام والفراق ممكن بالطلاق.

فصل

في كيفية اللعان والأصل في ذلك قوله تعالى: ﴿والذين يرمون أزواجهم، ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله﴾ الآيات، **(اللعان قوله)** أي الزوج **(أربع مرار أشهد بالله إني لمن الصادقين فيما رميت به هذه من الزنى)** أي زوجته إن كانت

قوله: **(من الاستبراء)** وفي الروضة من الزنى بعد الاستبراء. قوله: **(والوجه الثاني لا يحل النفي الخ)** وهو المعتمد ولو حمل الشارح كلام المصنف عليه لكان أولى، وكون الأول هو الذي في المحرر لا يقتضي بطلان الحمل، وما في شرح شيخنا كابن حجر من حمل كلام المصنف على غير ذلك فيه نظر يعرفه ناظره بالوقوف عليه. قوله: **(بظهور دم الحيض)** فلا يتوقف حسبان المدة على تمامه وهو المعتمد. قوله: **(بعض المتأخرين)** هو ابن النقيب شيخ الشارح لا زالت سحائب الرحمة منصبة على مضجعهما، وقيل أراد ابن الملقن وقيل أراد الزركشي رحم الله الجميع ورضي عنهم كسائر العلماء.

تنبيه: استدخال المني فيما تقدم كالوطء جوازاً ومنعاً قوله: **(على السواء)** فإن ظنه منه حرم النفي قطعاً أوليس منه حل النفي كما مر. قوله: **(القياس)** على ما مر أول الفصل.

تنبيه: وطء الشبهة كالزنى في لزوم النفي وحرمته كالقذف، واللعان وليس اختلاف اللون مجوّزاً للنفي كولد أسود وكل من أبويه أبيض أو عكسه وإن أشبه من تتهم به أمه كما قصة زيد حب النبي ﷺ.

فصل

في كيفية اللعان وشروطه وثمرته. وأركانه ثلاثة لفظ وقذف سابق عليه وزوج يصح طلاقه وزاد بعضهم رابعاً وهو الحليلة. قوله: **(فيما رميت الخ)** إن كان رماها أو فيما ادعيت به عليها إن ادعاه عليها وأنكرت كما يأتي قوله: (غابت) أي عن مجلس اللعان. قوله:

قوله: **(حرم النفي)** أي ولو علم زنيها واحتمل كونه منه أيضاً كما سيأتي التصريح به في المتن، وقول الشارح إنه علم منها ٧، قوله: **(رعاية للفراش)** روى النسائي أيما رجل جحد ولده، وهو ينظر إليه احتجب الله عنه وفضحه على رؤوس الخلائق يوم القيامة قال في الكفاية المعنى من قوله وهو ينظر إليه أنه في حالة النظر إليه يكون أرقّ وأشفق فإذا جحده وقاه كان أبلغ في ارتكاب الجريمة، قوله: **(والوجه الثاني)** زاد الزركشي والثالث يجوز النفي سواء وجدت مخيلة أم لا، ولا يجب بحال قال كذا ذكر الرافعي والبغوي هذه الأوجه وزعم ابن الرفعة أن الثالث هو الأول وليس الأمر كذلك، فإن الأول يجوز عند المخيلة ويوجب عند رؤية الزنى بخلاف الثالث، فإنه يجوز مطلقاً قال وكلام النهاية والبسيط صريح في ذلك ونبه أيضاً على أنه يجب تقييد ما في المنهاج بما إذا كان هناك تهمة وإلا فمجرد الاستبراء لا يصح قطعاً اهـ. قوله: **(ومحل الخلاف الخ)**. هذا عند التأمل يقتضي أن قول المنهاج حل في الأصح محله عند وجود مخيلة الزنى فليتأمل. قوله: **(بظهور دم الحيض)** أي فتحسب المدة من وقت الظهور وإن توقف الأمر على تمام الحيضة فلا يحصل ابتداؤها من الانقطاع. وكأن الشارح رحمه الله عني ببعض المتأخرين الزركشي فقد بحثه في التكملة ويجوز أن يكون مسبوقاً به. قوله: **(ولو وطىء الخ)** انظر هل مثل ذلك ما لو وطىء ولم ينزل.

فصل في كيفية اللعان

قوله: **(فإن غابت)** أي بسبب حيض أو غيره من مرض أو موت ونحوه، قوله: **(في الكلمات)** أي في كل منها وذكر الزاني واجب

وإن غابت سماها ورفع نسبها بما يميزها، والخامسة أن لعنة عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنى. وإن كان ولد ينفيه ذكره في الكلمات فقال وأن الولد الذي ولدته أو هذا الولد من زنى ليس مني، وتقول هي: أشهد بالله إنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنى، والخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيه. ولو بدل لفظ شهادة بحلف ونحوه أو غضب بلعن وعكسه أو ذكراً قبل تمام الشهادات لم يصح في الأصحّ.

ويشترط فيه أمر القاضي ويلقن كلماته، وأن يتأخر لعانها عن لعانه

حاضرة (فإن غابت سماها ورفع نسبها بما يميزها) عن غيرها (والخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به من الزنى) ويشير إليها في الحضور ويميزها في الغيبة، كما في الكلمات الأربع ويأتي بدل ضمائر الغيبة بضمائر التكلم، فيقول لعنة الله عليّ إن كنت الخ. (وإن كان ولد ينفيه ذكره في الكلمات) الخمس لينتفي عنه (فقال وإن الولد الذي ولدته أو هذا الولد) إن كان حاضراً (من زنى ليس مني) ولو اقتصر على قوله من زنى لم يكف في الانتفاء عند الأكثرين لاحتمال أن يعتقد أن الوطء بالشبهة زنى وصحح البغوي أنه يكفي حملاً للفظ الزنى على حقيقته وجزم بتصحيحه في الشرح الصغير، وأصل الروضة ولو اقتصر على قوله ليس مني لم يكف على الصحيح لاحتمال أن يريد أنه لا يشبهه خلقاً وخلقاً ولو أغفل ذكر الولد في بعض الكلمات احتاج لنفيه إلى إعادة اللعان ولا تحتاج المرأة إلى إعادة لعانها وقيل تحتاج، (وتقول هي) أربع مرار (أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنى و الخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيه) وتشير إليه في الحضور وتميزه في الغيبة كما في جانبها في الكل ات الخمس وتأتي في الخامسة بضمير التكلم، فتقول غضب الله عليّ إلى آخره ولا تحتاج إلى ذكر الولد لأن لعانها لا يؤثر فيه، وقيل تذكره فتقول وهذا الولد ولده ليستوي اللعانان.

تنبيه: تقدم فيما إذا أنت بولد علم أنه ليس منه أنه لا يقذفها إذا احتمل كون الولد من وطء شبهة، وحينئذ يقول في اللعان لنفيه كما قاله الماوردي أشهد بالله أني من الصادقين، فيما رميتها به من إصابة غيري لها على فراشي وأن هذا الولد من تلك الإصابة ما هو مني إلى آخر كلمات اللعان، ولا تلاعن المرأة إذ لاحد عليها بهذا اللعان حتى يسقط بلعانها ولم يذكر الشيخان ما قاله، (ولو بدل) بالبناء للمفعول (لفظ شهادة بحلف ونحوه) كأن قيل أحلف أو أقسم بالله إلى آخره (أو) لفظ (غضب بلعن وعكسه أو ذكرا قبل تمام الشهادات لم يصح) ذلك (في الأصح) اتباعاً لنظم الآيات السابقة وقيل يصح ذلك نظراً للمعنى وقيل لا يصح أن يأتي بدل لفظ الغضب بلفظ اللعن، لأن الغضب أشد من اللعن بخلاف العكس وتشترط الموالاة بين الكلمات الخمس على الأصح فيؤثر الفصل الطويل، (ويشترط فيه) أي في اللعان (أمر القاضي) به (ويلقن كلماته) في الجانبين فيقول قل أشهد بالله إلى آخره، لأن اللعان يمين واليمين لا يعتد بها قبل استحلاف القاضي وإن غلب فيه معنى الشهادة فهي لا تؤدي إلا عنده بإذنه، (وأن يتأخر لعانها عن لعانه)

(والخامسة) وهي مؤكدة لمفاد الكلمات الأربع قبلها كما كررت الشهادة في الأربع لتأكد الأمر، ولأنها أقيمت من الزوج مقام أربعة شهود وهي أيمان في الحقيقة. قوله: (ولد) وحمل كما يأتي. قوله: (ذكره في الكلمات الخمس) كالشارح وغيره أي في كل منها كما يأتي. قوله: (أن الوطء بالشبهة) أي الوطء الواقع منه لزوجته فسقط ما لبعضهم هنا. قوله: (وصحح البغوي أنه يكفي أن يقول من الزنى) وإن لم يقل ليس مني وهو المعتمد. قوله: (لم يكف على الصحيح) أي لا يكفي أن يقتصر على لفظ ليس مني وهو المعتمد. قوله: (إعادة اللعان) بالكلمات الخمس لأجل نفي الولد ولا يحتاج إلى عادته لغيره.

قوله: (غضب الله عليها) وخصت بالغضب الذي هو البعد مع الانتقام وخص هو باللعن الذي هو الطرد والبعد لأن جريمة الزنى أشد من جريمة القذف. قوله: (بالبناء للمفعول) ليشمل الرجل والمرأة قوله: (لفظ شهادة الخ) أو لفظ الله بغيره كالرحمن قوله: (بين الكلمات) أي لا بين اللعانين من الزوجين. قوله: (فيؤثر الفصل الطويل) وكذا كل ما يضر في قطع الفاتحة قاله بعض مشايخنا وشيخنا نقلاً عن شيخنا الرملي.

قوله: (أمر القاضي) ولو بنائبه ومثله السيد في ملاعنة رقيقه، والمحكم كالحاكم إلا في نفي الولد، فلا يجوز التحكيم فيه لأن له حقاً في نسبه، فلا يسقط برضا غيره إلا إن كان بالغاً ورضي. قوله: (كلماته) أي الخمس قوله: (فيقول قل الخ) ظاهره أنه لا بد من تلفظ القاضي بها ولا يكفي الأمر منه بها وهو ما اعتمده شيخنا وظاهر كلام الشارح خلافه حيث قاسه على اليمين، وذلك كافٍ فيها ولم يرتضه شيخنا تغليباً لمعنى الشهادة.

قوله: (وأن يتأخر الخ) فلو حكم حاكم بتقديمه نقض حكمه. قوله: (ويلاعن أخرس) أصلي الخرس أو طارئه ولم يرج زواله قبل

أيضاً إن أراد إسقاط الحد بسببه، قوله: (أن الوطء بالشبهة) يريد وطء نفسه قوله: (لاحتمال الخ). أقول فلو قال من إصابة غيري أو من وطء غيري ونحو ذلك، فينبغي أن يكون كافياً وحده لانتفاء هذا الاحتمال والله أعلم. قوله: (ولا تحتاج المرأة الخ) لا يقال كيف يكون ذلك مع اشتراط تقدم لعانه على لعانها لأنا نقول قد تقدم وأوجب الحد عليها، لولا لعانها وإنما أعيد لنفي الولد خاصة هذا ما ظهر لي وهو ظاهر إن شاء الله، قوله: (وحينئذ الخ) لإخفاء أنه قد يجوز أن يكون من وطء شبهة وأن يكون من نكاح للغير سابق، قال الزركشي وطريقه أن يقول من إصابة غيري اهـ.

قوله: (لم يصح ذلك) وكذا ذكر أسماء غير الجلالة من أسمائه تعالى، قوله: (وقيل لا يصح الخ). لهذا قال الزركشي لو عبر في هذه المسألة بالمذهب لوافق اصطلاحه يعني أبدل لفظ الغضب بلفظ اللعان فإن فيه طريقين قوله: (ويلقن) مغن عما قبله ثم التلقين معتبر

ويلاعن أخرس بإشارة مفهمة أو كتابة، ويصحّ بالعجمية وفيمن عرف العربية وجه ويغلظ بزمان وهو بعد عصر جمعة ومكان وهو أشرف بلدة فبمكة بين الركن والمقام والمدينة عند المنبر، وبيت المقدس عند الصخرة، وغيرها عند منبر الجامع وحائض بباب المسجد

لأن لعانها لإسقاط الحد الذي وجب عليها بلعان الزوج، **(ويلاعن أخرس بإشارة مفهمة أو كتابة)** كالبيع فإن لم يكن ذلك لم يصح قذفه ولا لعانه ولا غيرهما لتعذر الوقوف على ما يريده، **(ويصح)** اللعان **(بالعجمية)** وإن عرف العربية لأن المغلب فيه معنى اليمين أو الشهادة وهما باللغات سواء وتراعى ترجمة الشهادة واللعن والغضب، **(وفيمن عرف العربية وجه)** أنه لا يصح لعانه بالعجمية لعدوله عما ورد الشرع به مع قدرته عليه وعلى الصحة بها إن أحسنها القاضي استحب أن يحضره أربعة ممن يحسنها، وإن لم يحسنها فلا بد ممن يترجم ويكفي من جانب المرأة اثنان لأن لعانها لنفي الزنى وفي جانب الرجل طريقان أحدهما على قول إن الإقرار بالزنى يثبت باثنين أو يحتاج إلى أربعة لأن لعان الزوج قول يثبت به الزنى عليها كما أن الإقرار بالزنى قول يثبت به الزنى، وأصحهما القطع بالاكتفاء باثنين والأظهر ثبوت الإقرار باثنين، **(ويغلظ)** اللعان **(بزمان وهو بعد عصر جمعة)** فيؤخر إليها إن لم يكن طلب أكيد فإن كان فبعد عصر أيّ يوم كان لأن اليمين الفاجرة بعد العصر أغلظ عقوبة لحديث الصحيحين بالوعيد الشديد في ذلك، وبعد عصر الجمعة أشد لأنه ساعة الإجابة فيها عند بعضهم وهما يدعوان في الخامسة باللعن والغضب، **(ومكان وهو أشرف بلده)** أي بلد اللعان **(فبمكة بين الركن)** الأسود **(والمقام)** وهو المسمى بالحطيم وقيل في الحجر، **(والمدينة عند المنبر وبيت المقدس عند الصخرة وغيرها عند منبر الجامع)**، وهل يصعدان منبر المدينة وغيرها ثلاثة أوجه أحدها وصححه البغوي نعم لأن النبي ﷺ لاعن بين العجلاني وامرأته على المنبر رواه البيهقي، لكن ضعفه والثاني لا لأن الصعود لا يليق بحالهما، والثالث إن كثر القوم صعدا ليروهما وإلا فلا (و) تلاعن **(حائض بباب المسجد)**

ثلاثة أيام، وإلا انتظر وقوله بإشارة تغليباً لجانب اليمين الذي هو الأصح غالباً، ولو قال بعده لم أرد القذف بإشارتي لم يصدق أو لم أرد اللعان لم يصدق، فيما عليه كالتحريم المؤبد والفرقة ويقبل فيما له كثبوت نسب الولد، ولزوم الحد له وله اللعان لنفيهما حيث لم يفت، ولو نطق في أثناء اللعان بنى على ما أشار به أو كتبه ولا بد من كتابة الكلمات الخمس، وله كتابة بعضها والإشارة للباقي فأو في كلام المصنف مانعة خلوّ، ويكتب مع الكتابة إني نويت كذا. قوله: **(ترجمة الشهادة الخ)** وكذا لفظ الله كما مر. قوله: **(وأصحهما)** هو المعتمد.

تنبيه: ما ذكر في لعان الأخرس يجري في قذفه. قوله: **(ويغلظ)** قال شيخنا والتغليظات منوطة بنظر القاضي ولا عبرة برضا الزوجين فيها، ولا تغليظ فيمن لا يعظم زماناً ولا مكاناً كالدهري والزنديق فيلاعن في مجلس الحاكم كما سيأتي، ويحسن أن يحلفه بالله الذي خلقه ورزقه ونحو ذلك. قوله: **(بزمان)** ولو لكافر فيما يعظمه من الأوقات عندهم ومن الأوقات عندنا الشريفة نحو رجب، ورمضان والعيد وعاشوراء. قوله: **(بعد عصر)** أي بعد أول وقته، فهو فيه وبعد فعله أولى وكونه بعد عصر الجمعة آكد. قوله: **(عند بعضهم)** وهو قول من أحد وأربعين قولاً فيها أرجحها أنها فيما بين جلوس الخطيب على المنبر إلى فراغ الصلاة كما مر في بابها. قوله: **(أي بلد اللعان)** ويحرم الانتقال من بلده إلى غيره، ولو لمكة والمدينة واللعان في الأماكن الآتية في كل بلد إنما لمن هو فيها. قوله: **(الركن الأسود)** وصف بوصف الحجر الذي فيه والسواد طارىء عليه، لما في الحديث أنه نزل من الجنة أشد بياضاً من اللبن فسوّدته خطايا بني آدم. قوله: **(والمقام)** أي المعروف بمقام إبراهيم ﷺ وهو حجر نزل له من الجنة، وكان يقوم عليه عند بناء البيت فيرتفع به حتى يضع حجر البناء فوق الجدار ثم يهبط به. قوله: **(وهو)** أي ما بينهما قوله: **(المسمى بالحطيم)** لما قيل إنه حطم أي مات فيه ألوف من الأنبياء وغيرهم.

قوله: **(وقيل في الحجر)** بكسر الحاء والأصح أنه يصان عنه لأن غالبه من البيت، وهو يصان عن ذلك لأنه أفضل من المسجد حوله، ولذلك قدم الحطيم وقيل إن في الحجر قبر إسماعيل وأمه هاجر.

قوله: **(بيت المقدس)** ويسمى إيلياء بكسر أوله وثالثه مع المد قوله: **(عند الصخرة)** وهي أشرف المسجد لأنها قبلة الأنبياء كما قيل، وإن نوزع فيه ولأنها من الجنة أيضاً. قوله: **(وصححه البغوي)** هو المعتمد فإن لم يصعدا فعند المنبر من جهة المحراب. وهو في المدينة الشريفة من الروضة المنيفة لأنها ما بين القبر الشريف والمنبر وهي من الجنة أو ستصير جزءاً من الجنة، كما قيل وقد ورد أن الحلف فيها يوجب النار. قوله: **(حائض)** ولو متحيرة وكذا النفساء ويندب إمهالهما الزوال المانع. قوله: **(بباب المسجد)** فيخرج إليها

في سائر الكلمات ولا يكفي في أولها فقط، قوله: **(لأن لعانها الخ)** استدل الزركشي بقوله تعالى ويدرأ عنها العذاب، قوله: **(ويلاعن أخرس)** أي بناء على أن المغلب كونه يميناً فإن قلنا شهادة لم يصح منه، قوله: **(أو كتابة)** أي فيكتب كلمات اللعن أربع مرات ثم الخامسة، قوله: **(وهو بعد عصر جمعة)** الأولى أن يكون بعد فعلها، قوله: **(لحديث الصحيحين)** وفي هذا الوقت أيضاً تنزل الملائكة وتصعد بالأعمال، قوله: **(عند المنبر)** روى ابن ماجه والحاكم وصححه لا يحلف عند هذا المنبر عبد ولا أمة ولو على سواك رطب إلا وجبت له النار، ثم المراد عند المنبر مما يلي الحجرة الشريفة، وهو الروضة من الله علينا برؤية ذلك قبل الممات ثم الجنة من غير سابقة عذاب آمين وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم.

قوله: **(الصخرة)** في الحديث الشريف الصخرة من الجنة، قوله: **(لا يليق)** أي لأنه رفعة وليسا من أهلها قوله: **(وذمي)** الأحسن

وذمي في بيعة وكنيسة. وكذا بيت نار مجوسيّ في الأصحّ لا بيت أصنام وثني وجمع أقله أربعة.

والتغليظات سنة لا فرض على المذهب ويسن للقاضي وعظهما ويبالغ عن الخامسة وأن يتلاعنا قائمين وشرطه زوج يصحّ طلاقه، ولو ارتد بعد وطء فقذف وأسلم في العدة لاعن، ولو لاعن ثم أسلم فيها صحّ أو أصر صادف بينونة ويتعلق

لحرمة مكثها فيه ويخرج القاضي إليها أو يبعث نائباً **(وذمي في بيعة)** للنصارى **(وكنيسة)** لليهود لأنهم يعظمونها كتعظيمنا المساجد، **(وكذا بيت نار مجوسي في الأصح)** لأنهم يعظمونه فيحضره القاضي رعاية لاعتقادهم لشبهة الكتاب والثاني لا لأنه ليس له حرمة وشرف فيلاعن في المسجد أو في مجلس الحكم **(لا بيت أصنام وثني)** لأنه لا حرمة له، واعتقادهم غير مرعي، فيلاعن في مجلس الحكم وصورته أن يدخل دارنا بأمان أو هدنة **(وجمع)** أي ويغلظ بحضور جمع من أعيان البلد، **(أقله أربعة)** فإن الزنى يثبت بهذا العدد فيحضرون إثباته باللعان، **(والتغليظات سنة لا فرض على المذهب)** كتغليظ اليمين بتعديد أسماء الله تعالى ووجه الفرض الاتباع، وهما قولان في المكان طرداً في الزمان والجمع ومنهم من قطع بالاستحباب فيهما، والأصح القطع به في الجمع دون الزمان، **(ويسن للقاضي وعظهما)** بأن يخوّفهما بالله تعالى ويقول لهما عذاب الآخرة أشد من عذاب الدنيا ويقرأ عليهما: ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللهِ وَأَيْمَانِهِمْ﴾ الآية، **(ويبالغ عند الخامسة)** منهما في الوعظ فيقول له اتق الله، فإن قولك عليّ لعنة الله، توجب اللعنة إن كنت كاذباً، ويقول لها مثل ذلك بلفظ الغضب لعلهما ينزجران ويتركان فإن أبيا لقنهما الخامسة، **(و)** يسن **(أن يتلاعنا قائمين)** ليراهما الناس ويشتهر أمرهما وتجلس هي وقت لعانه وهو وقت لعانها **(وشرطه)** أي الملاعن **(زوج يصح طلاقه)** بأن يكون بالغاً عاقلاً وسواء الذمي والرقيق والمحدود في القذف والسكران وغيرهم، فلا يصح من صبي ومجنون ولا يقتضي قذفهما لعاناً بعد كما لهما ويعزر المميز على القذف تأديباً ولا لعان

الحاكم بعد فراغ لعان الرجل عند المنبر. قوله: **(لحرمة مكثها)** أي لاعتقادها الحرمة فالجنب المسلم كذلك وهل يلحق بهما من به نحو جراحة نضاحة، أو على بدنه مثلاً نجاسة غير معفوة، وخرج المرأة الكافرة ولو تحت مسلم ولو حائضاً، والكافر الجنب فيدخلان المسجد لعدم ما ذكر فيهما إلا دخول المسجد الحرام.

قوله: **(وذمي)** ومثله المعاهد والمؤمن وكذا الذمية ولو تحت مسلم كما مر. ولو طلب الذمي أجيب جوازاً لا ندباً. قوله: **(بيعة للنصارى وكنيسة لليهود)** وهذا هو الأصل والعرف الآن بعكس ذلك. قوله: **(فيحضره القاضي)** وكذا الجمع المتقدم. نعم إن كان فيها صور محرمة حرم الحضور فيها.

قوله: **(لأنه لا حرمة له)** أي ليس لأهله احترام وأن دخوله معصية. قوله: **(فيلاعن في مجلس الحكم)** ومثله نحو زنديق ودهري ممن لا يعظم زماناً ولا مكاناً كما مر.

قوله: **(وصورته أن يدخل دارنا بأمان)** قال شيخنا وفي التصوير نظر إذ لا يمكن من اتخاذه بين نار عندنا ولو اتخذه هدم ولا تنتقل معه إلى بلاده لأن النقل من بلد الملاعن إلى غيره، لا يجوز ولو لمكة والمدينة كما تقدم، وحضور الأماكن المتقدمة فيها إنما هو لمن هو فيها وقت اللعان كما مر. قوله: **(فإن الزنى الخ)** يفيد اعتبار كونهم من أهل الشهادة وممن يعرف لغة المتلاعنين. قوله: **(وعظهما)** بعد أن يأتي رجل من ورائه، ويضع يده على فيه وامرأة من ورائها كذلك كما مر به ﷺ. قوله: **(ويبالغ)** أي ندباً فهو عطف على وعظ. قوله: **(ويجلس الخ)** يفيد أن كلاً منهما يكون بحيث يرى الآخر، ويسمع كلامه وهو مندوب وخلافه مكروه إلا لعذر كسائر المندوبات هنا.

تنبيه: يكفي لعان واحد في الزوجة، وإن تعدد الزنى والزاني سواء طلب كل واحد منهما أو أحدهما ولو قبل الآخر فله اللعان لدفع الزاني إذا طلب قبلها. نعم لو ذكر بعض الزناة في لعانه فليغيره مطالبته، وله اللعان أيضاً لدفعه وهكذا ولا يكفي لعان واحد لأكثر من زوجة بل لا بد من لعان لكل واحدة، وإن اتحد الزاني سواء قذفهن معاً أم مرتباً ويرتب اللعان ندباً في المرتب وفي المعية يبدأ باجتهاد قاضٍ أو رضا منهن أو بقرعة إن تنازعن. قوله: **(زوج)** ولو فيما مضى كما يعلم مما يأتي، وخرج به السيد في أمته وسيأتي. قوله: **(ويعزر المميز)** منهما فإن كملا سقط التعزير اكتفاء بزاجر التكليف.

وكتابي ليشمل من دخل دارنا بأمان من أهل الكتاب، قوله: **(لأنه ليس له حرمة وشرف)** هذا يوهم أن البيع والكنائس لها حرمة وشرف وهو ممنوع فالأحسن ما قاله غيره لأنه لم يكن لها حرمة قط.

تنبيه: الكافرة تفعل ذلك وإن كان زوجها مسلماً لكن قال الرافعي وغيره إن رضي الزوج فأفهم امتناع ذلك إذا منع منه وعلل بأن التغليظ عليها حقه فله تركه هذا محصل ما في التكملة ولكن فيها بعد ذلك أن التغليظات راجعة لنظر القاضي لا تتوقف على رضا الزوجين، قوله: **(في المكان)** فيه أيضاً طريقة بالقطع بالاستحباب تنسب لابن القاص لكنها شاذة فلذا تركها الشارح رحمه الله، قوله: **(قائمين)** الأوضح من قيام قوله: **(زوج)** مما خرج به السيد في الأمة، قوله: **(يصح طلاقه)** وذلك لأنه يمين فاشترط فيه ما اشترط في الحالف دون الشاهد واحتج الأصحاب على كونه يميناً وليس شهادة بما في الحديث في قصة هلال أحلف بالله الذي لا إله إلا هو إني لصادق، وبأن المرأة لما أتت به على النعت المكروه، قال ﷺ لولا الأيمان لكان لي ولها شأن، وبأنه يصح من الفاسق والأعمى ويؤتى به في معرض الحضرية ويلاعن الملاعن لنفسه، والشخص لا يشهد لنفسه، وبأن المرأة تساوي الرجل وبأن الأيمان تكرر كما في القسامة بخلاف الشهادة قال النووي رحمه الله في التنقيح والمراد بالزوج من له علقة النكاح فلا يرد صحة لعان الأجنبي بعد البينونة لنفي الولد أو

بلعانه فرقة وحرمة مؤبدة. وإن أكذب نفسه وسقوط الحدّ عنه ووجوب حد زنيها وانتفاء نسب نفاه بلعانه وإنما يحتاج إلى نفي ممكن منه، فإن تعذر بأن ولدته لستة أشهر من العقد أو طلق في مجلسه أو نكح وهو بالمشرق وهي بالمغرب لم يلحقه، وله نفيه ميتاً والنفيُ على الفور في الجديد ويعذر لعذر،

من أجنبي وتقدم صحته من الرجعية في باب الرجعة وسيأتي صحته من البائن حيث كان ولد، (ولو ارتدّ بعد وطء فقذف وأسلم في العدة لاعن) لبقاء النكاح (ولو لاعن) حال الردة (ثم أسلم فيها) أي في العدة (صح) لعانه لتبين وقوعه في صلب النكاح، (أو أصرّ) على الردة حتى انقضت العدة، (صادف لعانه بينونة) لتبين الفرقة من حين الردة فإن كان هناك ولد نفاه باللعان فهو نافذ وإلا تبينا فساده، ولا يندفع به حد القذف على الأصح، (ويتعلق بلعانه فرقة) لحديث البيهقي المتلاعنان لا يجتمعان أبداً، ولو لم تحصل الفرقة كان الاجتماع حاصلاً وهي فرقة فسخ كالرضاع لحصولها بغير لفظ وتحصل ظاهراً وباطناً، وقيل إن كانت الزوجة صادقة لا تحصل باطناً، (وحرمة مؤبدة وإن أكذب نفسه) للحديث المذكور (وسقوط الحد عنه) أي حد قذفها أو تعزيره إن كانت غير محصنة، (ووجوب حد زنيها) وسيأتي سقوطه بلعانها دل على ذلك كله الآيات السابقة، وسيأتي في أواخر الباب مسألتان لا يجب عليهما فيهما حد الزنى، والذمية يجب عليها الحد بناء على وجوب الحكم بينهم إذا ترافعوا إلينا، وهو الأظهر وعلى مقابله لا يجب حتى ترضى بحكمنا فإن رضيت ولم تلاعن حدّت، (وانتفاء نسب نفاه بلعانه) أي فيه حيث كان ولد لما في الصحيحين أنه ﷺ فرق بينهما وألحق الولد بالمرأة، (وإنما يحتاج إلى نفي ممكن منه فإن تعذر) كونه منه (بأن ولدته لستة أشهر من العقد) لانتفاء زمن الوطء والوضع، (أو) لأكثر من ستة أشهر بزمان الوطء والوضع و(طلق في مجلسه) أي مجلس العقد لانتفاء إمكان الوطء، (أو نكح وهو بالمشرق وهي بالمغرب) لانتفاء إمكان اجتماعهما في المدة المذكورة، (لم يلحقه) لاستحالة كونه منه (وله نفيه ميتاً) لأن النسب لا ينقطع بالموت بل يقال هذا الميت ولد فلان (والنفي على الفور في الجديد) كالرد بالعيب بجامع الضرر بالإمساك والقديم لا لأن أمر النسب خطير قد يحتاج فيه إلى نظر، وتأمل فيمهل ثلاثة أيام أوله النفي متى شاء ولا يسقط إلا بإسقاطه قولان (ويعذر)، قول الفور (لعذر)

قوله: (من أجنبي) منه السيد في ولد أمته فنفيه بالاستبراء، والحلف ولو ملك زوجته، وأتت بولد يمكن من النكاح فقط فله اللعان لنفيه وتتأبد الحرمة. قوله: (حال الردة) كلامه فيمن قذف حالة الردة، والحكم لا يتقيد بذلك فلو قذفها قبلها، أو لم يكن ولد أو كانت قبل الدخول كان كذلك وإنما قيد المصنف بما ذكر لأنه الصورة التي يتبين فيها فساد اللعان حيث لا ولد وأصرّ، واستدخال المني ولو في الدبر كالوطء.

قوله: (بلعانه) ولو كاذباً أو لم تلاعن هي أو لم يحكم الحاكم به. قوله: (لا يجتمعان) قال الشيخ الرملي كوالده لا في الدنيا ولا في الآخرة حتى في الجنة.

قوله: (وحرمة مؤبدة) ولو بملك لها بعده، أو كانت أجنبية كوطء الشبهة. قوله: (وإن أكذب نفسه) لكن إذا أكذب نفسه سقط الحدّ عنها وكذا عنه كما في المطلب ووافقه الخطيب.

قوله: (حدّ قذفها) إن كانت محصنة أو تعزيره إن لم تكن محصنة، والاعتبار في ذلك بحالة القذف لا ما بعده أو قبله وكذا حدّ قذف الزاني وتعزيره إذا سماه في لعانه، فلو عمم الشارح لكان أولى، فإن لم يسمه أعاد اللعان لأجله، ولو طلب الزاني حقه قبل طلبها فله اللعان لدفعه ثم إذا طلبت لاعن أيضاً كما مر. قوله: (مسألتان) وهو ما لو قذفها بزنى مطلق أو مضاف لما قبل نكاحه بناء في الثانية على مرجوح. قوله: (وانتفاء ولد) وتسقط حصانتها إن لم تلاعن، وكذا إن لاعنت بذلك الزنى الذي عينه وأطلق ولا تسقط في حق غيره، ولا في حقه بغير ذلك الزنى ولا تسقط حصانة الزاني مطلقاً. قوله: (ممكن منه) خرج الممسوح ومن لم يبلغ تسع سنين. قوله: (بأن ولدته) وهو تام وإلا فيعتبر ما تقدم في الرجعة. قوله: (من العقد) الأولى من إمكان اجتماعهما ولا نظر لنحو إرسال مائة إليها أو وصوله بنحو ولاية كما مر. قوله: (والنفي على الفور) بأن يأتي إلى القاضي ويقول له إن الولد ليس مني بخلاف اللعان.

الحد. ولا لعان من وطء بشبهة من ظنها زوجته أو أمته أو في نكاح فاسد ثم قذفها فإنه يلاعن لنفي النسب وقوله أو الحد أي فيما إذا قذفها حال النكاح ثم أبانها فإنه يلاعن، قوله: (حيث كان ولد) مثله ما لو قذفها في حال النكاح ثم أبانها كما سيأتي في أول الفصل، قوله: (وإلا تبينا فساده الخ) هذا محله إذا كان القذف في حال الردة كما هو صورة المسألة التي في المنهاج فإن كان في حال النكاح فهو صحيح كما لو قذف زوجة ثم أبانها، قوله: (فرقة) لا يشكل على ذلك قول عويمر لها ثلاثاً عقب اللعان لأنه يحتمل أن يكون ذلك لما وجد في نفسه العلم بصدقه، وكذبها وجرأتها فطلقها جاهلاً بحكم اللعان قاله الشافعي رضي الله عنه. قوله: (وإن أكذب نفسه) أي لا يفيده ذلك عود النكاح، ولا منع التأبيد لأنهما حق له، وقد بطلا باللعان بخلاف الحد، ولحوق النسب فإنهما يعودان لأنهما حق عليه، وأما حدها فهل يسقط قال في الكفاية لم أره لكن في كلام الإمام ما يفهم السقوط وجزم به في المطلب، فلا تحد ولا تحتاج إلى اللعان أقول وفي ذكر المتن وإن أكذب نفسه قبل هذا إشارة إليه، قوله: (وسقوط الحد) لأن ظاهر قوله تعالى فشهادة أحدهم إلى آخره يفيد ذلك، قوله: (ووجوب حد زنيها) أي إذا أضافه لحال الزوجية وإلا فسيأتي، قوله: (أي فيه) أراد الشارح رحمه الله تعالى بهذا أن قول الشخص وأن هذا الولد ليس مني من جملة اللعان، قوله: (لانتفاء زمن الخ)، علة للتعذر وكذا الكلام في الانتفاءين الآتيين، قوله: (لانتفاء إمكان اجتماعهما في المدة) أي لأن من بالمشرق لا يمكن اجتماعه مع الذي بالمغرب والعكس في المدة المذكورة، وهي ستة

وله نفي حمل وانتظار وضعه. ومن أخر وقال: جهلت الولادة صدق بيمينه إن كان غائباً. وكذا الحاضر في مدة يمكن جهله فيها. ولو قيل له متعت بولدك أو جعله الله لك ولداً صالحاً فقال: آمين أو نعم تعذر نفيه، وإن قال: جزاك الله خيراً أو بارك عليك فلا. وله للعان مع إمكان بينة وزنيها ولها لدفع الزنى.

فصل

له اللّعان لنفي ولد وإن عفت عن الحدّ وزال النكاح ولدفع حدّ القذف، وإن زال النكاح ولا ولد ولتعزيره إلاّ تعزير تأديب لكذب كقذف طفلة لا بوطأ، ولو عفت عن الحدّ أو أقام بينة بزنيها أو صدقته، ولا ولد أو سكتت عن طلب الحد أو جنت بعد قذفه فلا لعان في الأصح.

كأن بلغه الخبر ليلاً فأخر حتى يصبح أو حضرته الصلاة فقدمها، أو كان جائعاً فأكل أو مريضاً أو محبوساً أو لم يجد القاضي فأخر لكن عليه أن يشهد أنه باقٍ على النفي، فإن لم يكن عذر بطل حقه من النفي بالتأخير ولحقه الولد، **(وله نفي حمل وانتظار وضعه)** ليتحقق وينتفي احتمال كونه ريحاً، فإن قال علمت أنه ولد وأخرت رجاء الإجهاض ميتاً فأكتفى كشف الأمر، ورفع الستر بطل حقه من النفي في الأصح المنصوص لتأخيره بلا عذر مع علمه، والثاني لا لأن الحمل لا يتيقن فلا أثر لقوله علمته، **(ومن أخر)** النفي **(وقال جهلت الولادة صدق بيمينه إن كان غائباً)** قال في الشامل إلا أن تستفيض وتنتشر، **(وكذا الحاضر)** يصدّق **(في مدّة يمكن جهله فيها)** بخلاف ما لا يمكن ويختلف ذلك بكونهما في محلة أو محلتين أو دار أو دارين، **(ولو قيل له متعت بولدك أو جعله الله لك ولداً صالحاً فقال آمين أو نعم تعذر نفيه)**، لتضمن ذلك للإقرار به والإقرار لا يرتفع بالنفي **(وإن قال جزاك الله خيراً أو بارك الله عليك فلا)**، يتعذر نفيه لأن ذلك لا يتضمن الإقرار به، والظاهر أنه قصد مكافأة الدعاء بالدعاء، **(وله اللعان مع إمكان بينة بزنيها)** لأنه حجة كالبينة، **(ولها)** اللعان **(لدفع حد الزنى عنها بلعانه)** ولا يتعلق بلعانها غير ذلك فإن أثبت زنيها بالبينة فليس لها أن تلاعن لدفع الحدّ لأن اللعان حجة ضعيفة فلا يقاوم البينة.

فصل

(له اللعان لنفي ولد وإن عفت عن الحدّ وزال النكاح) بطلاق أو غيره بل يلزمه إذا علم أن الولد ليس منه كما تقدم، **(ولدفع حدّ القذف وإن زال النكاح ولا ولد ولتعزيره)** أي ولدفع تعزير القذف بأن كانت الزوجة غير محصنة كالذمية والرقيقة والصغيرة التي يوطأ مثلها، **(لا تعزير تأديب لكذب)** معلوم **(كقذف طفلة لا توطأ)**، أو صدق ظاهر كقذف كبيرة ثبت زنيها بالبينة أو بإقرارها والتعزير في غير ذلك يقال فيه تعزير تكذيب، ولا يستوفي إلا بطلبها وتعزير التأديب في الطفلة يستوفيه القاضي منعاً له من الإيذاء والخوض في الباطل وفي الكبيرة المذكورة، لا يستوفي إلا بطلبها على الصحيح، **(ولو عفت عن الحد أو أقام بينة بزنيها أو صدّقته)** فيه **(ولا ولد)** في الصور الثلاث، **(أو سكتت عن طلب الحدّ)** ولم تعف **(أو جنت بعد قذفه)** ولا ولد في الصورتين أيضاً **(فلا لعان في الأصح)** لعدم الحاجة إليه لسقوط الحدّ في الصور الثلاث الأول ولانتفاء طلبه في الصورتين الأخيرتين، والثاني له اللعان لغرض الفرقة المؤبدة والانتقام منها

قوله: **(لعذر)** قال شيخنا الرملي من أعذار الجمعة إلا قليلاً منها، وظاهر قياسه على العيب كما سبق كما تعتبر اعذاراً هناك، وفي ابن حجر اعتبار الأضيق فيهما فانظره. قوله: **(بطل حقه)** هو المعتمد قوله: **(جهلت الولادة)** وكذا لو ادعى جهل النفي أو الفورية فيه كمن أسلم وقرب عهده، أو قال لم أصدّق المخبر وهو غير عدل. قوله: **(تعذر نفيه)** ما لم يحمل على ولد آخر له. قوله: **(وإن قال)** أي في وقت لا ينافي الفور. قوله: **(ولها)** بل يلزمها إن صدقت.

تنبيه: لو أسلم ذميّ بعد نفي ولد لم يتبعه في الإسلام، فإن استلحقه ولو بعد موته وقسمة تركته على ورثته الكفار تبعه، وحكم بإسلامه ونقضت القسمة ورجع الإرث له ولا نظر للتهمة.

فصل

فيما يترتب على اللعان وحكمه قوله: **(ولدفع حد القذف)** إن طولب به كما مر. قوله: **(غير محصنة)** أو مكرهة أو نائمة أو جاهلة بالحكم. قوله: **(طفلة)** وكذا ممسوح ورتقاء وقرناء إن لم يقيد بالدبر ويستفصل لو أطلق. قوله: **(إلا بطلبها)** أي في غير الصغيرة،

أشهر ولحظتان أي لم يلحقه أي ولد استلحقه، قوله: **(على قول الفور)** صرح الزركشي بأنه يعذر في التأخير لعذر عن الثلاث على القول بها أيضاً. قوله: **(مع إمكان بينة)** ظاهر القرآن يخالفه ولكن صدّ عنه الإجماع قال الزركشي ومن أحسن الأجوبة أن شرط العمل بالمفهوم أن لا يخرج على سبب وسبب الآية كان الزوج فيه فاقد البينة، قوله: **(ولها لدفع حد الزنى)** ظاهر العبارة أن لها تركه وإن كان الزوج كاذباً لكن صرح الشيخ عز الدين في القواعد بالوجوب لئلا تجلد أو ترجم فتفضح أهلها.

فصل له اللعان لنفي ولد

أي ولو من وطء شبهة أو نكاح فاسد، والغرض من هذا الكلام أن ثمرات اللعان المتقدمة لا يضرّ تخلف بعضها في مثل هذا، قوله: **(ولدفع حدّ)** لو أضاف الزنى إلى ما قبل النكاح فلا لعان كما يعلم مما سيأتي، قوله: **(ولتعزيره)** أي لأنه إذا كان يسقط الحدّ فالتعزير أولى، والظاهر أن الفرقة تثبت بهذا اللعان وأنه يفعل ذلك وإن زال النكاح لكن عبارة المنهاج توهم خلاف الثاني، قوله: **(تعزير تكذيب)** كأنّ وجه التسمية ما في التعزير من إظهار كذب القاذف بخلاف الصغيرة التي لا يمكن وطؤها ومن ثبت زنيها، قوله: **(عن الحد)**

ولو أبانها أو ماتت ثم قذفها بزنى مطلقاً أو مضاف إلى ما بعد النكاح، لاعن إن كان ولد يلحقه، فإن أضاف إلى ما قبل نكاحه فلا لعان إن لم يكن ولد. وكذا إن كان في الأصحّ لكن له إنشاء قذف ويلاعن ولا يصحّ نفي أحد توأمين.

كتاب العدد

عدّة النّكاح ضربان: الأول متعلق بفرقة حيّ بطلاق وفسخ. وإنّما نجب بعد وطء أو استدخال منيه، وإن تيقن براءة

بإيجاب حدّ الزنى عليها، ويستوفي في المجنونة بعد إفاقتها إن لم تلاعن وإذا كان في الصور الخمس ولد فله اللعان لنفيه قطعاً، **(ولو أبانها)** بطلاق أو فسخ **(أو ماتت ثم قذفها بزنى مطلق أو مضاف إليه)** زمن على **(ما بعد النكاح لاعن إن كان ولد يلحقه)** يريد نفيه ونفاه في لعانه كما في صلب النكاح ويسقط حد القذف عنه بلعانه، ويجب به على البائن حد الزنى المضاف إلى حالة النكاح بخلاف المطلق، ويسقط بلعانها أما إذا لم يكن ولد فلا يلاعن ويحد وقيل يلاعن إن أضاف الزنى إلى حالة النكاح ويدخل في الولد الحمل فيلاعن قبل انفصاله في الأظهر، فإن لاعن وبان أن لا حمل بان فساد اللعان، **(فإن أضاف)** الزنى **(إلى ما)** أي زمن **(قبل نكاحه فلا لعان إن لم يكن ولد)** ويحد كقذف أجنبية، **(وكذا إن كان)** ولد **(في الأصح)**.

والثاني له اللعان لأنه قد يظن الولد من ذلك الزنى فينفيه باللعان، وأجيب بأنه كان حقه حينئذ أن يطلق القذف ولا يؤرخه، **(لكن له إنشاء قذف)** مطلق **(ويلاعن)** نافياً للولد ويسقط عنه بلعانه حد القذفين. فإن لم ينشىء حد وعلى مقابل الأصح ورجحه أكثرهم كما قاله في الشرح الصغير إذا لاعن سقط الحد عنه بلعانه، ولا يجب به على البائن حد الزنى في أحد الوجهين لأنها لم تلطخ فراشه حتى ينتقم منها باللعان، وحيث لم يجب عليها في هذا وفي المطلق ففي تأبد حرمتها عليه وجهان الأصح نعم وعلى مقابله قال في الروضة هل يفتقر إلى محلل كالطلاق الثلاث، وجهان الصحيح لا وأسقط منها مسألة الموت **(ولا يصح نفي أحد توأمين)** بأن ولدتهما معاً أو أحدهما بعد الآخر، وبينهما أقل من ستة أشهر لأن الله تعالى لم يجر العادة بأن يجتمع في الرحم ولد من ماء رجل وولد من ماء آخر، فالتوأمان من ماء رجل واحد في حمل فلا يصح أن ينفي أحدهما ولو نفاهما باللعان ثم استلحق أحدهما لحقه الآخر، ولو نفي أولهما باللعان ثم ولدت الثاني فسكت نفيه لحقه الأول مع الثاني أما إذا كان بين وضعي الولدين ستة أشهر فصاعداً فهما حملان يصح نفي أحدهما.

كتاب العدد

جمع عدة وهي مدة تتربص فيها المرأة لتعرف براءة رحمها من الحمل، **(عدة النكاح ضربان الأول متعلق بفرقة حي بطلاق وفسخ)** كلعان ورضاع **(وإنما تجب بعد وطء)** بخلاف ما قبله لقوله تعالى ﴿ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ

ويستوفيه القاضي فيها ولا طلب لها لو بلغت بعده. قوله: **(ما بعد النكاح)** أي بعد عقده فهو في حال نكاحه قوله: **(فلا يلاعن)** هو المعتمد. قوله: **(في الأظهر)** هو المعتمد كما تقدم قوله: **(وكذا إن كان الخ)** هو المعتمد قوله: **(مطلق)** أو مضاف لما بعد نكاحه كما مر. قوله: **(في أحد الوجهين)** هو المعتمد قوله: **(الأصح نعم)** المعتمد خلافه فلا تتأبد الحرمة. قوله: **(الصحيح)** المعتمد خلافه أيضاً فلا بد من تحليل. قوله: **(يجتمع)** وفي نسخة يجتمع وعلى الأولى يقرأ الفعل مبنياً للمجهول بدليل رفع ولد بعده. قوله: **(لحقه الآخر)** ويحد بقذفها لمناقضة كلامه. قوله: **(فسكت عن نفيه)** أي لم ينفعه فوراً ومثله لو مات الزوج قبل انفصال الثاني وبعد نفي الأول. قوله: **(لحقه الأول)** ولا يحد لقذفها في هذه لأنه بحكم الشروع، وإنما لم ينتف الثاني تبعاً للأول لقوة النسب فإنه يثبت بغير استلحاق مع الإمكان، ولأنه يثبت بعد نفيه ولا عكس. قوله: **(ستة أشهر فصاعداً)** فيه مع ما قبله نظر إذ ما بين الستة ودونها يصدق بلحظة، وكونه معها لا يجتمع ماء الرجلين وبدونها لا يحتمل ماؤهما تناقض، لأنهما قد اجتمعا في جميع المدة قبل تلك اللحظة اتفاقاً، وبذلك علم فساد قول بعضهم إن المراد أنه لا يجتمع منيان للتخلق، أو أن في الرحم تقوياً متعددة إذا نزل المني في واحدة انسدت فتأمل ذلك، وحرره وراجعه من مظانه.

كتاب العدد

اسم من اعتدّ أو جمع عدة بكسر العين فيهما، وهي لغة مأخوذة من العدد بفتحها لاشتمالها عليه غالباً وبضمها لنحو أهبة القتال وجمع هذه عدد بضم العين أيضاً. قوله: **(وهي)** أي شرعاً قوله: **(لتعرف الخ)** هذا هو الأصل فيها فإن أصل مشروعيتها لصيانة الأنساب وصيانة اختلاط المياه، وقد تكون للتعبد أو للتفجع كما سيأتي، والمغلب فيها التعبد بدليل عدم الاكتفاء بقرء مع حصول البراءة به.

ومثله التعزير قوله: **(ما بعد النكاح)** أي بعد عقده. قوله: **(كما في صلب النكاح)** قاله الزركشي وأولى لأن اللعان حجة ضعيفة فإذا أثرت مع قيام الفراش فبعد انقطاعه أولى. قوله: **(فإن أضاف)** مثل هذا ما لو صدر منه القذف في حال الزوجية، وأضافه إلى ما قبل النكاح، قوله: **(في أحد الوجهين)** لعل سبب التعريف أنهما وجهان مذكوران في لعان الموطوءة بشبهة، أو نكاح فاسد إذا كان هناك ولد ثم قذف، ولاعن فإن الظاهر أن في وجوب الحد عليها خلافاً، وأن الأصح عدم الوجوب لعدم تلطيخ الفراش، قوله: **(فسكت عن نفيه)** جعل الزركشي مثل ذلك ما لو مات الزوج قبل انفصال الثاني وبعد نفي الأول.

كتاب العدد

قوله: **(النكاح)** خرج الوطء في غير النكاح فلا عدة فيه إلا في وطء الشبهة قوله: **(وإن تيقن)** أي لأن الإنزال خفي فأدير الأمر على السبب الظاهر وطرد في سائر الوطآت لعموم مفهوم قوله تعالى من قبل أن تمسوهن، قوله: **(مقام الوطء)** قال بذلك عمر وعلي وقول

الرحم لا بخلوة في الجديد. وعدة حرة ذات أقراء ثلاثة والقراء الطهر فإن طلقت طاهراً انقضت بالطعن في حيضة ثالثة أو حائضاً، ففي رابعة وفي قول يشترط يوم وليلة بعد الطعن وهل يحسب طهر من لم تحض قرأ. قولان بناء على أن القرء انتقال من طهر إلى حيض أم طهر محتوش بدمين، والثاني أظهر

عدَّةٍ﴾[الأحزاب: ٤٩] (أو استدخال منيه) لأنه كالوطء (وإن تيقن براءة الرحم) كما في الصغير تعبداً (لا بخلوة في الجديد) والقديم تقام مقام الوطء لأنها مظنته (وعدة حرة ذات أقراء) بأن كانت تحيض (ثلاثة) قال تعالى: ﴿وَالمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلاَثَةَ قُرُوءٍ﴾[البقرة: ٢٢٨] (والقرء) الذي هو واحد الأقراء التي يعتد بها. (الطهر) أي المراد به ذلك أخذاً من قوله تعالى: ﴿فطلقوهن لعدتهن﴾ أي في زمنها وهو زمان الطهر لأن الطلاق في الحيض حرام، كما تقدم وزمن العدة يعقب زمن الطلاق وقد يراد بالقرء الحيض، كما في حديث النسائي وغيره تترك الصلاة أيام أقرائها والقرء بالفتح والضم مشترك بين الطهر والحيض، وقيل إنه حقيقة في الطهر مجاز في الحيض ويجمع على أقراء وقروء وأقرؤ (فإن طلقت طاهراً) وقد بقي من زمن الطهر شيء (انقضت بالطعن في حيضة ثالثة) لحصول الأقراء الثلاثة في ذلك بأن يحسب ما بقي من الطهر، الذي طلقت فيه قرأ سواء جامع فيه أم لا ولا بعد في تسمية قرءين، وبعض الثالث ثلاثة قروء كما فسر قوله تعالى: ﴿الحَجُّ أَشْهُرٌ مَعْلُومَاتٌ﴾[البقرة: ١٩٧] بشوّال وذي القعدة وبعض ذي الحجة، فإن لم يبق من زمن الطهر شي كأن قال أنت طالق آخر طهرك، فإنما تنقضي عدتها بالطعن في حيضة رابعة (أو) طلقت (حائضاً ففي رابعة) أي فتنقضي عدتها بالطعن في حيضة رابعة لتوقف حصول الأقراء الثلاثة على ذلك، (وفي قول يشترط يوم وليلة بعد الطعن) في الحيضة الثالثة في الأولى والرابعة في الثانية، ليعلم أنه حيض وعلى الأول أي الاكتفاء بالطعن نظراً إلى أن الظاهر أنه دم حيض، لو انقطع لدون يوم وليلة ولم يعد حتى مضى خمسة عشر يوماً تبيناً أن العدة لم تنقض بما ذكر ثم لحظة الطعن أو اليوم والليلة ليستا من العدة بل يتبين بهما. انقضاؤها وقيل هما منها فتصح فيهما الرجعة على هذا دون الأول، (وهل يحسب طهر من لم تحض) أصلاً ثم حاضت في أثناء عدتها بالأشهر (قرأ قولان بناء على أن القرء انتقال من طهر إلى حيض أم طهر محتوش) بفتح الواو (بدمين) إن قلنا بالأول فيحسب وتنقضي عدتها بالطعن في حيضة ثالثة أو، بالثاني فلا يحسب وإنما تنقضي عدتها بالطعن في حيضة رابعة، (والثاني أظهر) فكذا المبني عليه وهذا الخلاف في كيفية اعتبار الطهر المفسر به القرء هل هو طهر بين دمين أو طهر ينتقل منه إلى دم سواء سبقه دم آخر أم لا، ثم توسع على الثاني واعتبر نفس

قوله: (حرة) ولو بظنه أو في الواقع فلو وطىء أمة يظنها حرة اعتدت كحرة نظراً لظنه، أو حرة يظنها أمة فكحرة نظراً للواقع. قوله: (بفرقة حي) ومنها مسخه حيواناً قوله: (وفسخ) منه أو منها بالعيب مثلاً.

قوله: (كلعان ورضاع) هما انفساخ كالردة لافسخ فإن كانا مثالين للفسخ فالمراد به ما يعم الانفساخ فتأمل. قوله: (بعد وطء) ولو في دبر أو بذكر خصي أو صغير يمكن وطؤه كما يأتي أو في ذكر أشل أو زائد على سمت الأصلي فقط، وضبط الزركشي الوطء الموجب للعدة بما لا يوجب الحد على الواطىء، وإن أوجبه على الموطوءة، نعم قال شيخنا لا تجب العدة بوطء المكره. ويلحقه الولد كما مر لأن سقوط الحد عنه لشبهة الإكراه لا أنه مباح له بل هو آثم فراجعه. قوله: (أو استدخال منيه) ولو في الدبر أو من مجبوب أو خصي أو غير مستحكم لا من ممسوح والمراد المني المحترم بأن لا يكون حال خروجه محرّماً لذاته في ظنه أو في الواقع فشمل الخارج بوطء زوجته في الحيض مثلاً، أو باستمنائه بيدها، أو بوطء أجنبية يظنها حليلته، أو عكسه أو بوطء شبهة كنكاح فاسد، أو بوطء الأب أمة ولده، ولو مع علمه بها، فإذا استدخلته امرأة ولو أجنبية عالمة بحاله وجب به العدة، ولحقه به الولد الحاصل منه كالحاصل من ذلك الوطء، وخرج بذلك الحرام في ظنه، والواقع معاً كالزنى والاستمناء بيد غير حليلته، وألحق به شيخنا الخارج بالنظر أو الفكر المحرم، فلا عبرة باستدخاله ولو من زوجته وإن ظنته غير محرم كما في شرح شيخنا لكن تقدم عن الزركشي أن الولد الحاصل به من زوجته لاحق به منسوب إليه، وهو ظاهر من حيث الفراش وبما ذكر علم إنه كان الأولى للمصنف إسقاط الضمير في منيه فتأمل. قوله: (كما في الصغيرة) أي التي يمكن وطؤها وإلا فلا عدة به وكذا الصغير الذي لا يمكن وطؤه صرح بذلك المتولي في الأولى والزركشي في الثانية فراجعه. قوله: (وعدة حرة) ولو في ظنه وإن خالف الواقع أو عكسه كما مر، أو التحقت بدار الحرب بعد ذلك، واسترقت ولو في أثناء العدة. قوله: (ذات أقراء) ولو بإقرارها ولا يقبل رجوعها بعده. قوله: (بأن كانت تحيض) وإن كانت حاملاً من زنى ولو احتمالاً فيصح نكاحها بعد الأقراء، ويجوز وطؤها ولو مع الحمل، وإن انتفى الحد في المحتمل للشبهة. قوله: (ثلاثة) ولو مستحاضة غير متحيرة بأقرائها المردودة إليها، وإن جلبت الحيض بدواء. قوله: (والقرء بضم القاف وفتحها مشترك) قال ابن الحاجب وعليه أجمع أهل اللغة. قوله: (ويجمع الخ) وقال ابن الأنباري أن الطهر جمعه قروء كما في الآية، والحيض جمعه أقراء كما في الحديث المذكور. قوله: (في حيضة) قال في الروضة ولا عبرة بالطعن في النفاس فيما هنا وما يأتي. قوله: (ثم لحظة الطعن) أي على القول الأول أو اليوم والليلة على القول الثاني. قوله: (بفتح الواو) لأنه أحاط به غيره، وبكسرها للمحيط بغيره.

الصحابي حجة في القديم، قوله: (والقرء الطهر) قال الغزالي رحمه الله تعالى يشهد لذلك أن العدة وجبت تربصاً عن النكاح وذلك جدير بأن يكون في وقت الاستمتاع بالنكاح، وهو حالة الطهر دون الحيض، قوله: (الذي هو الخ). يريد أن الذي يحكم عليه بالطهر هو هذا وإلا فالقرء لغة سيأتي تفسيره في كلام الشارح بأنه مشترك، قوله: (والقرء بالفتح الخ) يريد أن ما مضى تفسير مراد وهذا تفسيره اللغوي، قوله: (وقد بقي) أي هذا هو المراد وإن كانت العبارة صادقة بغيره أيضاً، قوله: (وفي قول الخ) هذا الخلاف جار في سائر الأحكام المعلقة على الحيض.

وعدة مستحاضة بأقرائها المردودة إليها ومتحيرة بثلاثة أشهر في الحال. وقيلَ: بعد اليأس وأم ولد ومكاتبة ومن فيها رق بقرأين وإن عتقت في عدة رجعية كملت عدة حرّة في الأظهر، أو بينونة فأمة في الأظهر وحرة لم تحض أو يئست بثلاثة

الانتقال قرءاً حتى اكتفى في انقضاء عدة من قال لها أنت طالق في آخر طهرك، أو معه بالطعن في حيضة ثالثة وعلى الآخر إنما تنقضي عدتها بالطعن في حيضة رابعة، ويكون الطلاق بدعياً على هذا سنياً على ذاك كما تقدم في الطلاق وقوله محتوش بدمين يصدق بدمي الحيض وبدم النفاس ودم الحيض، كما في القرء الأول لمن طلقت في طهرها من نفاس ثم حاضت. ولو قال في القول الأول إلى دم لصدق بعدم النفاس أيضاً، فيمن بلغت بالحمل دون الحيض.

ولو قال لها حالة حملها أنت طالق في كل قرء طلقة، فإنها بناء على أن القرء الانتقال من الطهر إلى الدم تطلق طلقة في الحال لأنه طهر ينتقل منه إلى دم النفاس، وعلى أنه الطهر بين الدمين لا تطلق حتى تضع وتطهر من النفاس كذا ذكر في الروضة وأصلها في الطلاق عن المتولي وأقره، **(وعدة مستحاضة)** غير متحيرة **(بأقرائها المردودة)** هي **(إليها)** حيضاً وطهراً وقد تقدم في الحيض أن المعتادة ترد إلى عادتها في الحيض والطهر والمميزة إلى التمييز الفاصل بينهما والمبتدأة ترد في الحيض إلى أقله، وفي قول إلى غالبه وفي الطهر إلى باقي الشهر أي الثلاثين يوماً من حين رأت الدم فتنقضي عدتها بثلاثة أشهر عددية، **(ومتحيرة بثلاثة أشهر في الحال وقيل بعد اليأس)** لتوقعها قبله للحيض المستقيم، وعورض بتضررها بطول الانتظار والتعطل وعلى الثاني لا يزاد في ثبوت الرجعة وحق السكنى على الثلاثة أشهر بخلاف حرمة نكاح غير الزوج لها احتياطاً، فيما يتعلق بها والاعتبار بالأشهر الهلالية فعلى الأول إن انطبق الطلاق على أول الهلال فذلك وإن وقع في أثناء الشهر الهلالي، فإن بقي منه أكثر من خمسة عشر يوماً حسب ذلك قرءاً لاشتماله على طهر لا محالة وتعتد بعده بشهرين هلاليين أو خمسة عشر يوماً فما دونها ففي وجه يحسب قرءاً أيضاً لأن الغالب أنه طهر، وأن الحيض في أوّل الهلال والأصح لا يحسب قرءاً لاحتمال أن يكون حيضاً وعلى هذا قال أكثرهم لا اعتبار بالباقي وتعتد بعده بثلاثة أشهر هلالية لأن الأشهر ليست متأصلة في حقها حتى تبنى على المنكسر، وأشار بعضهم إلى تأصلها في حقها كمن لم تحض أو يئست وعلى هذا تمكث شهرين هلاليين وتكمل المنكسر ثلاثين أو تمكث تسعين يوماً من الطلاق على الخلاف الآتي قريباً في الآيسة **(وأم ولد ومكاتبة)** ومدبرة **(ومن فيها رق)** بأن عتق بعضها **(بقرءين)** كالقنة **(وإن عتقت في عدة رجعية كملت عدة حرة في الأظهر أو بينونة فأمة في الأظهر)** ويتحصل من جميع المسألتين

قوله: **(بدمي الحيض)** وكذا بدمي نفاسين. قوله: **(وعلى أنه الخ)** مرجوح والمعتمد وقوع الطلاق في الحال كالتي قبلها، والاحتواش إنما اعتبر للتكرر لا للتسمية، ولذلك كانت من لم تحض تعتد بالأشهر، وإن سبق لها نفاس على المعتمد. قوله: **(ومتحيرة)** وكذا مجنونة لم يعرف لها حيض ولا طهر.

قوله: **(أكثر)** أي يوم وليلة فأكثر على المعتمد. قوله: **(أو خمسة عشر)** أو أكثر منها بأقل من يوم وليلة كما تقدم. قوله: **(قال أكثرهم)** هو المعتمد وإنما لم يعتبر لحظة من الشهر الرابع لاحتمال إلى آخر ما قبله طهر.

قوله: **(بأن عتق بعضها)** دفع به التكرار في كلام المصنف.

قوله: **(بقرءين)** نعم لو تزوج لقيطة فأقرت بالرق اعتدت للحياة كحرة نظراً لحقه، وللموت كأمة نظراً لحق الله تعالى، وإنما اختلفت العدة في الحرة والرقيقة مع أنها من توابع الأمور الجبلية، لأنه لما كان المقصد الأصلي من العدة براءة الرحم وهي تحصل بقرء واحد، وقد ورد الشرع بكونها في الحرة ثلاثاً احتياطاً وكانت الأمة على النصف منها اعتبر فيها قرءان، وإنما كملت القرء الثاني لتعذر معرفة نصفه قبل تمامه.

قوله: **(ثلاثة أقوال)** وفي انفراد كل على حدتها قولان، وهذا في غير المتحيرة وأما هي فإن طلقت في ابتداء شهر فكذلك أو في

قوله: **(بناء الخ)** هذا البناء زيفه الإمام بأن القائل بالانتقال يشترطه من الطهر إلى الحيض، والذي تقدم للصبية لم يكن طهراً، قال ابن الرفعة لأنه من طهرت وذلك إنما يكون حقيقة بعد حيض، ولم يوجد ومقتضى ذلك أن لا يعتد به قرءاً على القولين اهـ. قال الزركشي ومقصود التصحيح في المنهاج المسألة المبني عليها ليعلم حكم المبني، قوله: **(والثاني أظهر)** استشكله الرافعي وكذا النووي بوقوع الطلاق في الحال على من قال لمن لم تحض قط أنت طالق في كل قرء طلقة وأجاب، باحتمال أن ترجيحهم فيها لمعنى يخصها لا لكون القرء هو الانتقال وبين الزركشي المعنى الفارق بأن الاحتواش اشترط في مسألتنا لأجل براءة الرحم ورجح الطلاق في مسألته لوجود الاسم ثم لا يخفى أن هذا الحكم الذي ذكره الرافعي رحمه الله تعالى يشكل على مسألة الشارح الآتي نقلها في الروضة عن المتولي قوله: **(إلى دم)** لم يقل إلى حيض كما سبق في المتن ليشمل النفاس في المسألة الآتية.

قوله: **(بثلاثة أشهر)** وقيل بعد اليأس هذا الخلاف مبني على وجوب الاحتياط عليها، فإن قلنا كمبتدأة فثلاثة أشهر جزماً أي هلالية لا على الوجه الآتي في كلام الشارح رحمه الله تعالى لأنها إذا جعلت كمبتدأة تحيض يوماً وليلة من أول الهلال، لأنه الغالب كما سلف في باب الحيض فتكون عدتها في الحقيقة بالأقراء لكن ابتداء حيضها من أول الشهر، قوله: **(على الخلاف الآتي)** أي والأصح منه الأول، قوله: **(كالقنة)** روى أبو داود طلاق القنة طلقتان وعدتها حيضتان وفيه راوٍ تكلم فيه لكن اعتضد برواية أخرى وأيضاً الأمة على النصف من الحرة. في الحد والقسم فكذا هنا ثم لا فرق في الأمة المذكورة بين الوطء واستدخال الماء ونحو ذلك مما سلف في الحرة، نعم لو وطئت بشبهة ملك اليمين وجب الاستبراء به بقرء فقط.

أشهر. فإن طلقت في أثنا شهر فبعده هلالان وتكمل المنكسر ثلاثين فإن حاضت فيها وجبت الأقرار وأمة بشهر ونصف، وفي قول شهران وفي قول ثلاثة. ومن انقطع دمها لعلّة كرضاع ومرض تصبر حتى تحيض أو تيأس فبالأشهر أو لا لعلّة. فكذا في الجديد وفي القديم تتربص تسعة أشهر وفي قول أربع سنين

ثلاثة أقوال أحدها تكمل عدة حرة مطلقاً لوجود العتق في العدة، والثاني عدة أمة مطلقاً وطروّ العتق لا يغير ما وجب والثالث الأظهر تكمل الرجعية عدة حرة لأنها كالزوجة، فكأنها عتقت قبل الطلاق والبائن عدة أمة، لأنها كالأجنبية فكأنها عتقت بعد انقضاء العدة، **(وحرة لم تحض)** أصلاً **(أو يئست)** من الحيض **(بثلاثة أشهر)** قال تعالى ﴿وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ﴾[الطلاق: ٤] واللائي لم يحضن أي فعدتهن كذلك والمراد بالأشهر الهلالية والأمر ظاهر إن انطبق الطلاق على أول الشهر كأن علقه به أو بانسلاخ ما قبله، **(فإن طلقت في أثناء شهر فبعده هلالان وتكمل المنكسر ثلاثين)** يوماً من الرابع وقيل بانكسار شهر ينكسر ما بعده لأن المنكسر يتم بما يليه فينكسر أيضاً فتعتد بتسعين يوماً من الطلاق، **(فإن حاضت فيها)** أي في الأشهر **(وجبت الأقراء)** لأنها الأصل في العدة وقد قدرت عليها قبل الفراغ من بدلها فتنتقل إليها كالمتيمم إذا وجد الماء في خلال التيمم، **(وأمة)** لم تحض أو يئست **(بشهر ونصف)** على النصف من الحرة، **(وفي قول شهران)** لأنهما بدل عن القرءين في ذات الأقراء، **(وفي قول ثلاثة)** لأن الماء لا يظهر أثره في الرحم إلا بعدها فإن الولد يتخلق في ثمانين يوماً ثم يتبين الحل بعد ذلك وما يتعلق بالطبع لا يختلف بالرق والحرية **(ومن انقطع دمها لعلة)** تعرف **(كرضاع ومرض تصبر حتى تحيض)** فتعتد بالأقراء **(أو تيأس فبالأشهر)** وإن طالت مدة الانتظار **(أو لا لعلة)** تعرف **(فكذا في الجديد)** تصبر حتى تحيض فتعتد بالأقراء أو تيأس فتعتد بالأشهر **(وفي القديم تتربص تسعة أشهر)** مدة الحمل غالباً **(وفي قول)** من القديم **(أربع سنين)** أكثر مدة الحمل وفي قول مخرج عليه ستة أشهر

أثنائه فإن بقي منه أكثر من ستة عشر يوماً اعتدت بعده بشهر هلالي فقط. أو دونها لغا واعتدت بعده بشهرين هلاليين على المعتمد.

قوله: **(لم تحض)** وإن ولدت ورأت نفاساً كما مر.

قوله: **(في أثناء شهر)** أي قبل اليوم الآخر منه، وإلا فثلاثة بالأهلة كما في السلم.

قوله: **(حاضت فيها)** خرج ما بعدها فلا يؤثر في انقضاء العدة كذا في شرح شيخنا الرملي والخطيب وغيرهما، وهذا فيمن لم تحض أصلاً قبل الفرقة، فتعتد بالأشهر إذا لم تحضن فيها، وإن لم تصل إلى سن اليأس أو حاضت بعدها كذلك، وأما الآيسة بعد الحيض فسيأتي حكمها وهو أنه إذا حاضت ولو بعد الأشهر تعود إلى الحيض ما لم تتزوّج.

قوله: **(وما يتعلق بالطبع الخ)** تقدم الجواب عنه. قوله: **(ومن انقطع دمها)** حرة أو أمة سواء انقطع قبل الطلاق أو بعده في العدة على المعتمد كما يأتي.

قوله: **(فتعتد بالأشهر)** وعلى هذا فيمتد زمن الرجعة. إلى اليأس قاله شيخ شيخنا البرلسي وتصدق في بلوغها سن اليأس بيمينها على المعتمد، قالوا وهذه امرأة ابتليت فلتصبر.

تنبيه: يظهر أن نفقة هذه المرأة ونحوها في المدة التي هي غير محسوبة من العدة لا تلزم الزوج على نظير عدة شبهة تخللت في عدة طلاق، وقد يفرق لكن سيأتي إنها لا تلزمه فراجعه وحرره.

قوله: **(وفي القديم)** وبه قال الإمام مالك وأحمد.

قوله: **(وجبت الأقراء)** فإن انقطع الدم قبل تمام الأقراء استأنفت الأشهر الثلاثة ولا تلفق العدة، فلو عاد الدم أتمت على الأقراء الماضية.

قوله: **(عدة حرة مطلقاً)** رجحه العراقيون وغيرهم، قال الزركشي ونص عليه وهو المختار لأن ما اختلف به العدة ينظر فيه للانتهاء دون الابتداء كمعتدة بالأشهر، إذا عرض الأقراء في أثنائها ولأن الاحتياط للعدة أولى من الاحتياط للعقد، قوله: **(لم تحض)** هو شامل كما قال الزركشي نقلاً عن الروضة لمن ولدت ولم تر نفاساً ولا حيضاً سابقاً فإنها تعتد بثلاثة أشهر، قوله: **(وجبت الأقراء)** ولا يحسب ما مضى قرءاً في الأولى، وكذا الثانية إلا إذا كانت تحيض قبل اليأس، قوله: **(في ذات الأقراء)** أي في الحرة ذات الأقراء فإنها عند اليأس تعتد بثلاثة أشهر بدلاً عن ثلاثة أقراء، فالشهران بدل عن قرءين، قوله: **(لأن الماء الخ)** أي فارق انقضاء عدتها بقرءين لأن الحيضة الواحدة تدل على البراءة والزيادة عليها تعبد موضوع على التفاضل ففارقت الحرة فيه الأمة، قوله: **(تصبر الخ)**، قضى عثمان رضي الله عنه في المرضع بذلك برأي عليّ وزيد رضي الله عنهم قال الشيخ أبو محمد وهو كالإجماع من الصحابة رضي الله عنهم أجمعين، قوله: **(أو تيأس)** انظر عليه هل يمتد زمن الرجعة إلى اليأس أم تنقضي بثلاثة أشهر كنظيره السالف في المتحيرة، الظاهر الأول قوله: **(أو لا لعلة فكذا في الجديد)** أي لأن الأشهر لم تجعل إلا لمن لم تحض، وللآيسة وأيضاً فلا بد للانقطاع من سبب وإن خفي قوله: **(فتعتد بالأشهر)** ظاهر الخلاف كغيره أنه لا فرق في ذلك بين الانقطاع بعد الطلاق وقبله وحينئذ فلو طلقها ثم حاضت مرتين مثلاً ثم بلغت سن اليأس وانقطع الحيض تعتد بثلاثة أشهر وهو موضع نظر والوجه أن يحسب لها القرءان ثم تكمل العدة بشهر ويحمل كلامهم هذا على من انقطع حيضها قبل الطلاق، قوله: **(تسعة أشهر)** استدل له في القديم بما رواه سعيد بن المسيب عن عمر قال البيهقي عاب الشافعي على من خالف أثر عمر، وقال قضى به أمير المؤمنين بين المهاجرين والأنصار ولم ينكر عليه، فكيف يجوز مخالفته قال البارزي وأفتيت به لما فيه

ثم تعتد بالأشهر فعلى الجديد لو حاضت بعد اليأس في الأشهر وجبت الأقراء أو بعدها. فأقول أظهرها إن نكحت فلا شيء وإلاّ فالأقراء والمعتبر يأس عشيرتها وفي قول كلّ النساء.

قلت: ذا القول أظهر والله أعلم.

فصل

عدّة الحامل بوضعه بشرط نسبته إلى ذي العدة ولو احتمالاً كمنفي بلعان وانفصال كلّه حتى ثاني توأمين ومتى تخلل

أقل مدة الحمل لظهور أمارته فيها وجبت الأقراء، **(ثم تعتد بالأشهر)** إذا لم يظهر حمل **(فعلى الجديد لو حاضت بعد اليأس)** في الأشهر رجوعاً إلى الأصل ويحسب ما مضى من الطهر قرءاً **(أو بعدها فأقوال أظهرها إن نكحت)** زوجاً آخر **(فلا شيء)** عليها **(وإلا فالأقراء)** عليها، والثاني لا شيء عليها مطلقاً لانقضاء عدتها في الظاهر بالأشهر، والثالث عليها أن تعتد بالأقراء مطلقاً لتبين أنها من ذوات الأقراء لا آيسة فيتبين بطلان النكاح والأول في قوله لا شيء عليها إن نكحت نظر إلى انقضاء عدتها في الظاهر مع تعلق حق الزوج بها، وما ذكر على الجديد بعد اليأس يأتي مثله على القديم بعد التربص، فلو حاضت بعده في أشهر العدة انتقلت إلى الأقراء أو بعده قبل أن تنكح انتقلت إلى الأقراء أيضاً على الأصح، ونسب إلى النص وقيل لا شيء عليها أو بعد أن نكحت فلا شيء عليها ويستمر النكاح وقيل يتبين بطلانه وعليها أن تعتدّ بالأقراء، **(والمعتبر)** في اليأس على الجديد **(يأس عشيرتها)** من الأبوين لتقاربهنّ في الطبع فإذا بلغت السن الذي ينقطع فيه حيضهنّ فقد بلغت سنّ اليأس، **(وفي قول)** يأس **(كل النساء)** بحسب ما يبلغ من خبره ويعرف وأقصاه اثنان وستون سنة وقيل ستون وقيل خمسون، **(قلت ذا القول أظهر والله أعلم)** ونقل ترجيحه في الشرح الصغير عن الأكثرين وقال في الكبير ايراد أكثرهم يقتضي ترجيحه وفي المحرر أن الأول أقرب إلى الترجيح.

فصل عدة الحامل بوضعه

أي الحمل قال تعالى: ﴿وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[الطلاق: ٤] **(بشرط نسبته إلى ذي العدة ولو احتمالاً كمنفي بلعان)** فإذا لاعن الحامل ونفى الحمل انقضت عدتها بوضعه، وإن انتفى عنه في الظاهر لإمكان كونه منه والمرأة مصدّقة في انقضاء العدة عند الإمكان، فإن لم يمكن نسبة الحمل إلى صاحب العدة فلا تنقضي بوضعه كأن مات صبي لا ينزل وامرأته حامل، فتنقضي عدتها بالأشهر لا بوضع الحمل لانتفائه عنه، وكذا من مات أو طلق زوجته وأتت بولد لدون ستة أشهر من النكاح لا تنقضي عدتها بوضعه لانتفائه عن الزوج، **(وانفصال كله حتى ثاني توأمين)** لظاهر الآية، **(ومتى تخلل دون ستة أشهر)** بين الوضعين **(فتوأمان)** بخلاف ما إذا

قوله: **(حق الزوج)** خرج به السيد فلا يعتبر حقه فتعود إلى الأقراء، ولو فارقها الزوج هل تعود إلى كمال العدة لزوال المانع أولاً لأنه ألغى راجعه. قوله: **(من الأبوين)** الأقرب فالأقرب. قوله: **(من خبره)** عائد إلى كل فالمراد ما يعم غير أهل زمانها كما قاله الأكثرون، وخرج بمن يبلغنا خبره طوف نساء العالم، فلا يشترط وإنما اعتبر انتقالها إلى الأقراء، وإن خالفت عادة النساء على خلاف ما في الحيض لأن الاستقراء فيه أتم منه هنا. قوله: **(وأقصاه اثنان وستون سنة)** هو المعتمد.

فصل

في انقضاء العدة بالحمل وما معه. قوله: **(بوضعه)** وإن ماتت عقبه أو كان وجوده بعض مضي الأقراء أو الأشهر أو طالت مدته، ويتبين به وجوب النفقة وغيرهما فيما مضى. قوله: **(ذي العدة)** زوجاً كان أو ذا شبهة ولو بدعواها كما يأتي. قوله: **(والمرأة مصدقة الخ)** ولذلك لو أتت بولد لأربع سنين فأكثر وقلنا لا تنقضي به وادعت أنه راجعها أو جدد نكاحها أو وطئها بشبهة، وأمكن انقضت عدتها به وإن انتفى عنه لأنه لا يلحقه إلا بنحو بينة فقوله كمنفي بلعان مثال لا استقصاء خلافاً لبعضهم. قوله: **(فإن لم يمكن نسبته)** أي لم يعلم نسبته إليه بأن علم أنه من زنى أو جهل حاله فلا تنقضي به. قوله: **(صبي لا ينزل)** أو ممسوح وكذا مجبوب لا يمكن إستدخال منيه وإلا انقضت به، وعلى هذا يحمل التناقض وخرج بقوله لا ينزل ما لو أمكن إنزاله فتنقضي العدة بوضعه، ويلحق به الولد ولا يحكم ببلوغه ما

من دفع الضرر عن النساء لا سيما في الشواب وكما في المتحيرة تعتد بثلاثة أشهر اهـ. واعلم أن محصل أقوال القديم المذكورة اعتبار مدة الحمل الغالب أو الأكثر أو الأقل. قوله: **(ثم تعتد بالأشهر)** أي تعبداً أو استظهاراً قوله: **(ويحسب ما مضى)** هذا إن كانت رأت الدم فيما مضى وإلا فلا بد من ثلاث كذا استدركه الزركشي وصورته فيمن شرعت في العدة بالأشهر بعد سن اليأس أو قبله ثم حاضت قبل فراغها لكن لا يخفى أن كلام المنهاج هنا فيمن كانت تحيض، وأما هذه الصورة فهي السالفة في قول المنهاج وهل يحسب طهر من لا تحض قرءاً قولان الخ، وفي قوله وحرة لم تحض مع قوله فإن حاضت فيها وجبت الأقراء، قوله: **(من الأبوين)** الأقرب فالأقرب بخلاف مهر المثل فإنه يعتبر فيه نساء العصبات ولو اختلفت عادتهنّ فينبغي مراعاة الأكثر، فإن لم يكن أكثر فيحتمل أقلهنّ عادة ويحتمل أقصاهنّ.

فصل عدة الحامل بوضعه

قوله: **(إلى ذي العدة)** زوجاً أو غيره، قوله: **(بلعان)** كذلك المنفي عنه بغير ذلك فيما لو أتت به لأكثر من أربع سنين وادعت أنه راجعها أو وطئها بشبهة وأنكر فإنه لا يلحقه وتنقضي به العدة وإلى هذا ونحوه أشار بالكاف في قوله كمنفي، قوله: **(وانفصال كله)** قال ابن أبي الدم لو فصل بين ما ينفصل غالبه وغيره لكان متجهاً واعلم أن سائر أحكام الجنين باقية ما لم ينفصل كنفي توريثه وسراية العتق إليه، وتبعيته للأم في البيع وعدم الإجزاء عن الكفارة وإيجاب الغرة ونحو ذلك لكن ذكر في باب الغرة ما يخالفه، قوله: **(دون ستة أشهر)**

دون ستة أشهر فتوأمان وتنقضي بميت لا علقة وبمضغة فيها صورة آدمي خفية أخبر بها القوابل، فإن لم تكن صورة وقلن هي أصل آدمي انقضت على المذهب. ولو ظهر في عدة أقراء أو أشهر حمل للزوج اعتدت بوضعه، ولو ارتابت فيها لم تنكح حتى تزول الريبة أو بعدها وبعد نكاح استمر إلى أن تلد لدون ستة أشهر من عقده، أو بعدها قبل نكاح فلتصبر لتزول الريبة، فإن نكحت فالمذهب عدم إبطاله في الحال فإن علم مقتضية أبطلناه. ولو أبانها فولدت لأربع سنين لحقه أو لأكثر فلا. ولو طلق رجعيًا حسبت المدة من

تخلل ستة أشهر فأكثر فالثاني حمل آخر، **(وتنقضي بميت)** كالحي لإطلاق الآية **(لا علقة)** لأنها لا تسمى حملاً ولا يتيقن كونها أصل الولد، **(وبمضغة فيها صورة آدمي خفية أخبر بها القوابل)** لظهورها عندهنّ كما لو كانت ظاهرة عند غيرهن أيضاً بظهور يد أو أصبع أو ظفر أو غيرها، **(فإن لم تكن صورة)** أصلاً لا ظاهرة ولا خفية تعرفها القوابل، **(وقلن هي أصل آدمي)** لو بقيت لتصورت **(انقضت)** بوضعها **(على المذهب)** المنصوص لحصول براءة الرحم، وفي قول لا تنقضي به خرج من نصه على أن أمية الولد لا تثبت بذلك لانتفاء اسم الولد وقطع بعضهم بالأول، ولو شكت القوابل في أنها لحم آدمي لم تنقض بوضعها قطعاً **(ولو ظهر في عدة أقراء أو أشهر حمل للزوج اعتدت بوضعه)** ولا اعتبار بما مضى من الأقراء أو الأشهر لوجود الحمل، **(ولو ارتابت فيها)** أي في العدة المذكورة لثقل وحركة تجدهما، **(لم تنكح)** آخر بعد تمامها **(حتى تزول الريبة)** فإن نكحت فالنكاح باطل للتردد في انقضاء العدة، **(أو بعدها)** أي ارتابت بعد العدة **(وبعد نكاح)** الآخر **(استمر)** النكاح لانقضاء العدة في الظاهر وتعلق حق الزوج الثاني، **(إلا أن تلد لدون ستة أشهر من عقده)** فيتبين بطلانه والولد للأول بخلاف ما إذا ولدت لستة أشهر فأكثر فالولد للثاني، **(أو بعدها قبل نكاح)** الآخر **(فلتصبر)** عن النكاح ندباً **(لتزول الريبة فإن نكحت)** قبل زوالها **(فالمذهب)** المنصوص **(عدم إبطاله في الحال)** لأنا حكمنا بانقضاء العدة في الظاهر، ولا ننقض الحكم بمجرد الشك بل نقف، **(فإن علم مقتضيه)** أي مقتضى إبطاله بأن ولدت لدون ستة أشهر منه، **(أبطلناه)** وإلا فلا نبطله والطريق الثاني في إبطاله قولان للتردد في انتفاء المانع في الحال وإن بان انتفاؤه بناء على القولين، فيمن باع مال مورثه على ظن حياته، فبان ميتاً وأظهرهما الصحة كما تقدم في بابه، **(ولو أبانها)** بخلع أو غيره **(فولدت لأربع سنين)** فما دونها من وقت الإبانة **(لحقه)** الولد **(أو الأكثر)** منها **(فلا)** يلحقه لأن مدة الحمل قد تبلغ أربع سنين وهي أكثر مدته كما استقرىء وأطلق أكثرهم الأربع سنين من وقت الإبانة كما هو سياق كلام المصنف أيضاً، قال الرافعي وفيه تساهل والقويم ما قاله أبو منصور التميمي معترضاً عليهم من وقت إمكان العلوق قبل الإبانة، وإلا لزادت مدة الحمل على أربع سنين، **(ولو طلق رجعياً)** والحال ما تقدم من الإتيان بولد لأربع سنين أولاً كما **(حسبت**

لم يقر بالإنزال فراجعه. قوله: **(وانفصال كله)** ولو بعد موته كما يأتي بخلاف انفصال بعضه كغالب الأحكام. قوله: **(ثاني توأمين)** وكذا ثالث حيث كان بينه وبين الأول دون ستة أشهر، وإلا فلا تتوقف العدة عليه وإن اتبع التوأم الثاني. قوله: **(وتنقضي بميت)** بعد انفصاله وإن مات في بطنها ومكث أعواماً كثيرة ولو ادعت أنها أسقطت ما تنقضي به العدة وضاع صدقت بيمينها. قوله: **(ولا يتيقن الخ)** فيه بحث من وجوب الغسل بها وإيجاب النفاس عقبها. قوله: **(أخبر بها)** ولو بغير لفظ شهادة إلا عند حاكم. قوله: **(القوابل)** المراد أهل الخبرة بذلك ولو ذكوراً وأقلهم في النساء أربع ويكفي إخبار واحدة في الجواز باطناً. قوله: **(من نصه على أن أمية الولد لا تثبت بذلك)** ومن نصه على عدم وجوب الغرة فيها، ولذلك تسمى هذه مسألة النصوص، وفرق بأن المدار هنا على براءة الرحم، وأصل الآدمي أولى من الحيض، كذا قالوا وفيه نظر لوجود مثل ذلك في العلقة مع عدم الانقضاء بها كما مر، وتعليلها بعدم تيقن أنها أصل آدمي يجري هنا لأن قول القوابل إن المضغة أصل آدمي لا يفيد اليقين، ولذلك لم يعتبروه في العلقة فتأمل. قوله: **(لم تنكح)** فيحرم عليها ذلك. قوله: **(باطل)** أي ظاهراً فلو تبين عدمها صح كما لو باع مال مورثه، أو زوج أمته ظاناً حياته فبان ميتاً قاله شيخنا. قوله: **(والولد للأول)** إن أمكن كونه منه دون الثاني قوله: **(فالولد للثاني)** إن أمكن كونه منه وإن أمكن كونه من الأول لقيام فراشه فإن لم يمكن من واحد منهما فالصحيح لا يبطل النكاح كما في شرح الروض. وبه قال شيخنا، وكالثاني وطء الشبهة. قوله: **(ندباً)** فيكره نكاحها وفي الروضة أنه خلاف الأولى. قوله: **(أبطلناه)** إن أمكن إلحاق الولد بالأول أخذاً بقوله علم. قوله: **(وإلا)** بأن لم يعلم مقتضى البطلان بأن لم تلد أصلاً أو ولدت ولداً لا يلحق بواحد منهما بأن كان بينه وبين الأول فوق أربع سنين، وبين الثاني دون ستة أشهر، فلا نبطله كما تقدم. قوله: **(لحقه)** وإن أقرت بانقضاء عدتها قبله، ولو بالأقراء لأن حق الولد في النسب لا يلغى بإقرارها. قوله: **(سياق كلام المصنف)** بقوله أبانها فلذلك حمله عليه. قوله: **(وفيه تساهل)** لعل المراد بالتساهل كما يقتضيه النظر القويم، والفهم المستقيم أنه قد يوجد قبل وقت الإبانة

جعل في الوسيط للستة حكم ما دونها وغلطه الرافعي ورد ابن الرفعة ما قال الرافعي بأنها إذا ولدت لستة أشهر فقط لا يكون أقل مدة الحمل حاصلاً لعدم وجود لحظة الوطء وإذا سقط منها لحظة الوطء خرجت عن أقل مدة الحمل فكلام الوسيط صحيح، قوله: **(أخبر بها القوابل)** حكي أن ذلك وقع في زمن الأصطخري فأنكره عليهنّ فغسلنها فظهر التخطيط، قوله: **(وقلن هي الخ)** قال الروياني كأن طريق علمهنّ بذلك أن يشاهدن شيئاً في العروق والأعصاب الدالة على أنها لحمة ولد، قوله: **(فالنكاح باطل)** أي ولو انكشفت بعد ذلك عدم الحمل، قوله: **(فلتصبر ندباً الخ)**. أي لقوله ﷺ دع ما يريبك إلى ما لا يريبك قوله: **(فإن نكحت الخ)**، مثله ما لو راجعها، قوله: **(نقف)** قال القاضي ليس هذا كالوقف على القديم لأنا نقضي هنا بالصحة ثم يرتفع العقد لمعنى يظهر، قوله: **(لأربع سنين)** استشكله الشيخ عز الدين من حيث كثرة الفساد في هذا الزمان، قوله: **(فلا يلحقه)** ولكن تنقضي به العدة إن ادعت وطء الزوج لها بشبهة، وإن أنكر ومثله لو كان الطلاق رجعياً وادعت رجعة وإن أنكر، قوله: **(قبل الإبانة)** عبارة غيره قبيل الإبانة، قوله: **(وفي قول الخ)** على هذا

الطلاق وفي قول من انصرام العدة ولو نكحت بعد العدة فولدت لدون ستة أشهر فكأنها لم تنكح، وإن كان لستة فالولد للثاني، ولو نكحت في العدة فاسداً فولدت للإمكان من الأول لحقه وانقضت بوضعه، ثم تعتد للثاني أو للإمكان من الثاني لحقه أو منهما عرض على قائف فإن ألحقه بأحدهما فكالإمكان منه فقط.

العدة من الطلاق) لأن الرجعية كالبائن في تحريم الوطء فكذا في أمر الولد الذي هو نتيجته **(وفي قول من انصرام العدة)** لأن الرجعية كالمنكوحة في معظم الأحكام وفي إطلاق القولين التساهل الذي تبين له في الشرح الصغير وعلى الثاني إذا أتت بولد لأكثر من أربع سنين من وقت انقضاء العدة بالأقراء لا يلحقه لأنا نتحقق انقضاء الحمل في الأقراء، فتبين بانقضائها هذا إن أقرت بانقضائها وإلا فالولد يلحقه وإن طال الزمان لأن الطهر قد يتباعد سنين فتمتد العدة لطوله وحيث حكمنا بثبوت النسب تكون المرأة معتدة إلى الوضع، فيثبت للزوج الرجعة إن كانت رجعية ولها السكنى والنفقة **(ولو نكحت بعد العدة فولدت لدون ستة أشهر)** من النكاح **(فكأنها لم تنكح)** ويكون الحكم كما تقدم في الإتيان بالولد لأربع سنين أو أكثر إلى آخره، **(وإن كان لستة)** فأكثر **(فالولد للثاني)** لقيام فراشه وإن أمكن كونه من الأول **(ولو نكحت في العدة فاسداً فولدت للإمكان من الأول)** دون الثاني **(لحقه وانقضت)** عدته **(بوضعه ثم تعتد للثاني أو للإمكان من الثاني)** دون الأول **(لحقه)** كأن أتت به لأكثر من أربع سنين من الطلاق البائن **(أو)** للإمكان **(منهما عرض على قائف فإن ألحقه بأحدهما فكالإمكان منه فقط)** وقد تقدم حكمه وإن ألحقه بهما، أو اشتبه الحال عليه أو لم يكن قائف انتظر بلوغه وانتسابه بنفسه وإن أتت به لزمان لا يمكن كونه فيه من واحد منهما كأن ولدته لدون ستة أشهر من نكاح الثاني ولأكثر من أربع سنين من طلاق الأول البائن فظاهر أنه لا يلحق واحداً منهما.

زمن كأيام أو شهور مثلاً لا يمكن فيه الاجتماع، وإذا انضم ذلك إلى الأربعة المعتبرة من الإبانة لزم زيادة مدة الحمل عليها، ثم رأيت بعضهم نقل هذا عن التدريب، وما سلكه شيخ الإسلام في المنهج في معنى التساهل غير موف بالمراد إن لم يكن غير مناسب فتأمل. قوله: **(وفي إطلاق القولين)** وهما اعتبار الطلاق على الأول وانصرام العدة على الثاني. قوله: **(التساهل)** فالحق اعتبار إمكان الاجتماع وفيه بحث إذ ربما يلزم إحالة الخلاف فتأمل. قوله: **(هذا)** أي عدم الإلحاق على القول الثاني. قوله: **(وحيث حكمنا)** أي على كل قول من الأقوال السابقة. قوله: **(ولها السكنى والنفقة)** وغيرهما مما تقتضيه أحكام الزوجية. قوله: **(فكأنها لم تنكح)** أي من حيث لحوق الولد وعدمه، كما أشار إليه بقوله أو يكون الخ وأما النكاح فصحيح كما قاله في المطلب فراجعه مع ما تقدّم. قوله: **(فاسداً)** أي في الواقع لا في ظن الواطىء، وإلا فهو زان وعليه الحد وعليها إن علمت أيضاً، وخرج به نكاح الكفار إذا اعتقدوا صحته، فهو كالصحيح عندنا فيما مر ولا يحتاج لقائف. قوله: **(بوضعه)** أي إن فرق بينهما قبله. قوله: **(لحقه)** وانقضت عدته بوضعه بشرطه المذكور. قوله: **(البائن)** وكذا الرجعي على المعتمد خلافاً للبلقيني. قوله: **(وقد تقدّم حكمه)** ومنه انقضاء العدة بوضعه بشرطه المذكور. قوله: **(فإن لم يكن قائف)** أي في دون مسافة القصر. قوله: **(انتظر بلوغه وانتسابه)** ولا تتوقف العدة على ذلك بل إن أمكن أن يكون من كل من الزوجين قبل وضعه، ولم ينتف عنهما اعتدت به عن أحدهما ثم تعتد للآخر بثلاثة أقراء بعده، وإلا فإن انتفى عنهما اعتدت لكل بثلاثة أقراء وتقدم عدة الأول.

فرع: الحمل المجهول لا تحد المرأة به لاحتمال أنه من شبهة ولا تنقضي به العدة، ولا يمنع صحة النكاح كما مر، ولا يمنع الزوج من الوطء كما مر. لاحتمال أنه من الزنى ويحصل به الاستبراء ومن ذلك، ما لو شكت هل الواطىء زوج أو أجنبي بشبهة أو زان أو استدخلت ماء وشكت هل هو محترم، أو من زوج أو أجنبي. قوله: **(البائن)** وكذا الرجعي على المعتمد كما تقدم. قوله: **(لا يلحق واحداً منهما)** ولا يبطل به النكاح كما مر.

القول تكون فراشاً في عدة الرجعة، قوله: **(وعلى الثاني الخ)** عبارة الروضة فإن قلنا من وجه الانصرام فقد أطلق الشيخ أيوب وابن الصباغ وغيرهما، حكاية وجهين أحدهما يلحقه متى أتت به من غير تقدير لأن الفراش على هذا إنما يزول بانقضاء العدة، والثاني أنه إذا مضت العدة بالأقراء أو الأشهر ثم ولدت لأكثر من أربع سنين من انقضائها لم يلحقه لأنها تحققنا أنه لم يكن موجوداً، في الأقراء والأشهر فتبين بانقضائها وتصير كما لو بانت بالطلاق ثم ولدت لأكثر من أربع سنين وهذا الثاني هو الأصح عند الأكثرين وحكوه عن نص الشافعي رضي الله عنه ولك أن تقول هذا وإن استمر في الأقراء لا يستمر في الأشهر، فإن التي لا تحمل تعتد بالأشهر فإذا حملت بان أن عدتها لا تنقضي بالأشهر اهـ. قوله: **(أو أكثر)** أي فإذا كان لأكثر هل يبطل النكاح الثاني حملاً على أنه من وطء شبهة من غيره أم يصح حملاً على الزنى أو وطء شبهة منه محصل ما في شرح الروض عن ابن الرفعة والأذرعي والزركشي الثاني قوله: **(لحقه)** أي فتنقضي عدته بوضعه ثم تعتد للأول بعد النفاس، قوله: **(أيضاً لحقه)** أي إذا ألحقه بالثاني قال البندنيجي فلا تنقضي عدة المطلق بهذا الوضع وإن احتمل كونه منه لأن الإلحاق بغيره مانع، قوله: **(انتظر بلوغه الخ)** قال البندنيجي وعليها بعد وضعه أن تستأنف ثلاثة أقراء احتياطاً لأنه إن كان من الثاني فقد احتاطت بالزيادة أو من الأول فقد أوفت عدتها من الثاني ولا يمكن أن تبقى العدة حتى يتبين أمره للضرر، وعبارة الروضة فإذا وضعت ومضت ثلاثة أقراء حلت للأزواج قال وإذا نفيناه عنهما فعن الشيخ أبي حامد تكمل العدة عن الأول ثم تعتد للثاني قوله في الحاشية ثلاثة أقراء احتياطاً حتى لو سبق قبل الحمل قرءان مثلاً فلا عبرة بهما وتستأنف ثلاثاً احتياطاً وله الرجعة قبل وضع لا بعده لاحتمال كونه منه فتكون عدته قد انقضت به. قوله: **(فظاهر الخ)**، قال في الروضة وإذا نفيناه عنهما فعن الشيخ أبي حامد أنه لا تنقضي العدة بوضعه عن واحد منهما بل بعد الوضع تكمل العدّة عن الأول ثم تعتد عن الثاني اهـ.

فصل

لزمها عدّتا شخص من جنس بأن طلق ثم وطء في عدة أقراء أو أشهر جاهلاً أو عالماً في رجعية تداخلتا فتبتدىء عدة من الوطء ويدخل فيها بقية عدة الطلاق، فإن كانت إحداهما حملاً والأخرى أقراء تداخلتا في الأصحّ فتنقضيان بوضعه ويراجع قبله. وقيل إن كان الحمل من الوطء أو لشخصين بأن كانت في عدة زوج أو شبهة فوطئت بشبهة أو نكاح فاسد أو كانت زوجة معتدة عن شبهة فطلقت، فلا تداخل فإن كان حمل قدمت عدته، وإلاّ فإن سبق الطلاق أتمت عدته ثم استأنفت

فصل

إذا (لزمها عدتا شخص من جنس) واحد(بأن طلق ثم وطيء في عدة أقراء أو أشهر جاهلاً) في بائن أو رجعية بأنها المطلقة، (أو عالماً في رجعية) بذلك أيضاً بخلاف البائن فإن وطء العالم لها وطء زنى لا حرمة له، (تداخلتا فتبتدىء عدة) بالأقراء أو الأشهر (من الوطء ويدخل فيها بقية عدة الطلاق) وتلك البقية واقعة عن الجهتين وله الرجعة فيها في الطلاق الرجعي دون ما بعدها وقال الحليمي لا تنقطع عدة الطلاق بالوطء، وتسقط بقيتها قال وقياس ذلك أن لا يراجع في البقية لكن الإجماع صد عنه وقد ينقطع أثر النكاح في حكم دون حكم، (فإن كانت أحداهما حملاً والأخرى أقراء) بأن طلقها حائلاً ثم وطئها في الأقراء وأحبلها أو طلقها حاملاً ثم وطئها قبل الوضع وهي ترى الدم مع الحمل وقلنا بالراجح إنه حيض وبالمرجوح إن العدة لا تنقضي بالأقراء مع وجود الحمل لأنها لا تدل على البراءة، (تداخلتا) أي دخلت الأقراء في الحمل (في الأصح) لاتحاد صاحبهما (فتنقضيان بوضعه) وهو واقع عن الجهتين (ويراجع قبله) في الطلاق الرجعي سواء كان الحمل من الوطء أم لا. (وقيل إن كان الحمل من الوطء فلا) يراجع زمانه بناء على انقطاع عدة الطلاق، وسقوطها بالوطء ومقابل الأصح أنهما لا تتداخلان، لاختلاف جنسهما، وعلى هذا إن كان الحمل لعدة الطلاق اعتدت بعد وضعه بالأقراء وله الرجعة قبله أو العدة الوطء أتمت بعد وضعه بقية عدة الطلاق وله الرجعة في تلك البقية، وكذا قبل الوضع لأنها لم تكمل عدة الطلاق وقيل لا لأنها في عدة الشبهة أما إذا قلنا بالأصح وهو انقضاء العدة بالأقراء مع وجود الحمل، فإن كان الحمل لعدة الوطء ومضت الأقراء قبل الوضع فقد انقضت عدة الطلاق، وليس للزوج الرجعة بعد ذلك وإن وضعت الحمل قبل تمام الأقراء فقد انقضت عدة الوطء وعليها بقية عدة الطلاق وللزوج الرجعة قبل الوضع، وبعده إلى تمام الأقراء، وإن كان الحمل لعدة الطلاق ومضت الأقراء قبل الوضع فذاك أو لم تمض أكملت ما بقي منها بعد الوضع وله الرجعة إلى الوضع (أو) لزمها عدتان (لشخصين بأن كانت في عدة زوج أو شبهة فوطئت بشبهة أو نكاح فاسد أو كانت زوجة معتدة عن شبهة فطلقت فلا تداخل) ، لتعدد المستحق بل تعتد لكل منهما عدة

فصل

في تداخل العدتين وعدمه قوله: (جاهلاً بأنها المطلقة) أو جاهلاً بالتحريم وقرب عهده، أو نشأ بعيداً عن العلماء، وإلا فهو زان فيحد قاله شيخنا فراجعه.

قوله: (وقال الحليمي) مرجوح لأن عدة الطلاق أقوى فلا يرفعها الأضعف.

قوله: (قال) ظاهر كلامه أنه راجع للحليمي وفي الروضة أن قائل ذلك العبادي ورد عليه دعوى الإجماع.

قوله: (وبالمرجوح) هذا هو الراجح المعتمد في المذهب ولعل الشارح اغتر بترجيح الشيخين المبني على الضعيف ولم يتنبه للبناء.

قوله: (بالأصح) هو مرجوح وبناؤه على ما ذكره قبله، وكذا ما بعده مبني عليه أيضاً.

قوله: (لشخصين) أي محترمين أما الحربيان فإن أسلمت مع أحدهما أو ترافعا إلينا اعتدت للثاني فقط خلافاً للبلقيني ولغت بقية عدة الأول إلا إن كانت حاملاً فتعتد بعده للثاني.

فائدة: الحمل المجهول كما هنا يحمل بالنسبة للعدة على الزنى كما نقلناه عن الروياني وأقراه وأفتى به القفال، وحمل الأمة المجهول مملوك ولا يحصل به استبراء فإن حاضت وقلنا الحامل تحيض وهو الأظهر حل للسيد الوطء وإلا، فلا بد من حيضة بعد الوضع والطهر من النفاس هكذا في بعض الشروح لكن سيأتي في باب الاستبراء أنه يحصل بوضع حمل زنى في الأصح لا إشكال لأن المجهول يحتمل أن يكون من شبهة فيكون الاستبراء بعد الوضع فهذا هو الاحتياط وحمله على الزنى في مسألة العدة هو الاحتياط أيضاً.

فصل لزمها إلى آخره

قوله: (وقال الحليمي) مقالة الحليمي زيفها الإمام بأن عدة الطلاق أقوى فكيف تسقط بالأضعف وقيل البقية تتمحض للأولى ثم تبتدىء عدة للوطء وأفسده في البسيط لأنه لو لم يبق إلا نصف قرء فهو الواجب ولا عدة بوجوب نصف القرء قوله: (لكن الإجماع إلى آخره) سيأتي فيما لو وطئها الزوج في العدة فحملت حكاية وجه بعدم الرجعة بناء على سقوط بقية الأولى قال الزركشي وهو يرد على العبادي في حكاية الإجماع هنا.

قوله: (والأخرى أقراء) زاد في الأنوار وأشهر، قوله: (وهي ترى الدم الخ) قيد في المسألتين. فإن قلت ما الحامل له على هذا القيد اللازم له جعل التداخل في المتن مفرعاً على مرجوح. قلت قول المتن تداخلتا.

قوله: (أو لشخصين) أنظر هل الأولى أن يقول أو شخصين قوله: (فلا تداخل) قال الرافعي أن العدّة نوع حبس استحقه الرجل على المرأة فلا يجوز أن تكون محبوسة للاثنين في وقت واحد كالنكاح.

الأخرى وله الرجعة في عدّته، فإذا راجع انقطعت وشرعت في عدة الشبهة ولا يستمتع بها حتى تقضيها، وإن سبقت الشبهة قدمت عدة الطلاق وقيل الشبهة.

فصل

عاشرها كزوج بلا وطء في عدة أقراء أو أشهر فأوجه أصحّها إن كانت بائناً انقضت وإلاّ فلا، ولا رجعة بعد الأقراء أو الأشهر.

كاملة، **(فإن كان حمل قدمت عدته)** سابقاً كان أم لاحقاً لأن عدة الحمل لا تقبل التأخير فإن كان من المطلق ثم وطئت بشبهة فإذا وضعت انقضت عدة الطلاق ثم تعتد بالأقراء للشبهة بعد طهرها من النفاس وللزوج الرجعة قبل الوضع، قال الروياني إلا وقت وطء الشبهة لخروجها حينئذ عن عدته بكونها فراشاً للواطىء، وإن كان الحمل من وطء الشبهة فإذا وضعت انقضت عدته، ثم تأتي بعدة المطلق أو بقيتها بعد الطهر من النفاس، وله الرجعة في البقية وفي وقت النفاس لأنه من العدة كالحيض، الذي يقع فيه الطلاق، **(وإلا)** أي وإن لم يكن حمل **(فإن سبق الطلاق)** وطء الشبهة **(أتمت عدته)** لقوتها باستنادها إلى عقد جائز **(ثم استأنفت الأخرى)** أي عدة وطء الشبهة عقب عدة الطلاق **(وله الرجعة في عدته)** ويأتي في وقت الوطء ما تقدم عن الروياني، **(فإذا راجع انقطعت وشرعت في عدة الشبهة ولا يستمتع بها حتى تقضيها)** رعاية للعدة **(وإن سبقت الشبهة)** الطلاق **(قدمت عدت الطلاق)** لقوتها كما تقدم، **(وقيل)** عدة **(الشبهة)** لسبقها وسيأتي أنه لو كان الوطء بنكاح فاسد انقطعت به عدة الطلاق أي إلى أن يفرق القاضي بينهما.

فصل عاشرها

أي مطلقته **(كزوج بلا وطء في عدة أقراء أو أشهر فأوجه أصحها إن كانت بائنا انقضت وإلا فلا)**، والثاني تنقضي مطلقاً والثالث لا تنقضي مطلقاً لأنها بالمعاشرة تشبه الزوجات دون المطلقات، والثاني نظر إلى أن القصد من العدة مضي المدة الدالة على براءة الرحم، وذلك حاصل مع المعاشرة والأول نظر إلى قيام شبهة الفراش في الرجعية دون البائن، **(ولا رجعة بعد الأقراء أو الأشهر)** فإن لم تنقض

قوله: **(أو نكاح فاسد)** عطف خاص. قوله: **(وللزوج الرجعة)** لأنها استدامة وليس له التجديد لأنه ابتداء قوله: **(إلا وقت وطء الشبهة)** فليس له الرجعة فيه والمراد به ما دامت الشبهة قائمة، ولو في غير وقت الوطء أخذاً من العلة ومما سيذكره بعد وإن طالت المدة بينهما سواء في النكاح الفاسد أو غيره كما يأتي. قوله: **(لأنه من العدة الخ)** فيه تساهل والأولى قول غيره، لأن عدة الحمل لم تنقض. قوله: **(وله الرجعة في عدته)** وله التجديد في البائن بدون ثلاث لأن العدة له. قوله: **(فإذا راجع)** أو جدد انقطعت ولا يسقط باقيها كما يعلم مما يأتي، ولو اشتبه الحمل جدد مرتين قبل وضعه وبعده. قوله: **(وشرعت في عدّة الشبهة)** ما لم تكن حاملاً من الزوج، وإلا فلا تشرع إلا بعد النفاس. قوله: **(ولا يستمتع)** شمل النظر ولو بلا شهوة. قوله: **(وسيأتي الخ)** فلا يرد على المصنف على أن كلام المصنف، في عدتين وهذه عدة وفراش لا عدة فيه، وهذه من أفراد ما تقدم عن الروياني أيضاً. قوله: **(إلى أن يفرق القاضي)** خرج به غيبته عنها مثلاً إلا إن عزم أن لا يعود فهو كالتفريق ومثله أيضاً اتفاقهما على الفرقة وموته، وطلاقه على ظن الصحة وإذا وجد التفريق المذكور كملت عدة الطلاق ثم تشرع في عدة الشبهة.

تنبيه: يقدم في عدتي الشبهة الحمل على غيره مطلقاً، والأسبق إن لم يكن حمل وهل فراش إحدى الشبهتين يقطع الأخرى إلى التفريق قياس ما مر في النكاح القطع بالأولى هنا فراجع وحرر.

فصل في حكم معاشرة المعتدة

قوله: **(عاشرها)** أي الرجعية كما يأتي ولو في أثناء العدة أو مع علمه بالتحريم وليس زانياً بوطئها ولا حد عليه به كما في شرح شيخنا، وحاصل الحكم فيها أن معاشرته لها تمنع من حسبان عدتها، لأن الطلاق مدتها لأنها في فراش أجنبي بوجود طلاقها لكنها كالمعتدّة لتأخر عدتها إلى فراغ المعاشرة، بالتفرق بينهما ولها في مقدار عدتها من وقت الطلاق حكم الرجعية، وفيما بعد ذلك حكم البائن إلا في لحوق الطلاق، وما ألحق به وإذا انقطعت المعاشرة تشرع في عدة الطلاق كلها إن لم يسبق منها شيء على المعاشرة وإلا فتكملها ولها في حكم البائن، فلا يصح رجعتها فيها، وتنقضي بها عدة وطء قبلها وأن تكرر لدخولها فيها فتأمل ذلك وراجعه. قوله: **(كزوج)** أي كمعاشرته لها قبل طلاقه لأنه زوجها، ولو أسقط الكاف لكان أنسب فالمراد بالمعاشرة أن يدوم على حالته التي كان معها قبل الطلاق من النوم معها ليلاً أو نهاراً، والخلوة بها كذلك وغير ذلك. قوله: **(بلا وطء)** قيد به لأجل استمرار العدّة مع المعاشرة لأن الوطء شبهة فيوجب عدة أخرى، ويتداخلان فلا تكون عدة طلاق فقط. ومثل عدم الوطء ما لو وطىء بغير شبهة كما يأتي. قوله: **(ولا رجعة)**

قوله: **(بكونها فراشاً للواطىء)** قضيّة هذا أنه لو كان بنكاح فاسد لا يرجع حتى يفرق بينهما، وبه صرح في شرح الإرشاد قوله: **(وله الرجعة في البقية الخ)** وكذا له الرجعة قبل الوضع دون تجديد النكاح في البائن قوله: **(عدة طلاق)** أي إذا كانت بغير حمل.

فصل عاشرها الخ

قوله: **(أي مطلقته)** أي ولو مع علم التحريم. قوله: **(ولا رجعة)** لو مات عنها انتقلت إلى عدة الوفاة وهل يثبت التوارث قال الزركشي سكتوا عنه والقياس عند نبوته. قوله: **(وقال الخ)** أخذ ابن الرفعة رحمه الله تعالى من ذلك عدم جواز الخلع كما لا تستحق

قلت: ويلحقها الطلاق إلى انقضاء العدة ولو عاشرها أجنبي انقضت والله أعلم.

ولو نكح معتدة بظن الصحة ووطىء انقطعت من حين وطء وفي قول أو وجه من العقد ولو راجع حائلاً ثم طلق استأنفت، وفي القديم تبني إن لم يطأ أو حاملاً فبالوضع فلو وضعت ثم طلق استأنفت، وقيل إن لم يطأ بعد الوضع فلا عدة ولو خالع موطوءة ثم نكحها ثم وطىء ثم طلق استأنفت ودخل فيها البقية.

بهما العدّة احتياطاً (**قلت ويلحقها الطلاق إلى انقضاء العدّة**) كما ذكره الرافعي وقال إنه مقتضى الاحتياط، (**ولو عاشرها أجنبي**) بلا وطء أو معه (**انقضت والله أعلم**) ولو وطىء الزوج مع المعاشرة البائن عالماً انقضت لأنه وطء زنى لا حرمة له أو جاهلاً أو الرجعية مطلقاً فقط. تقدم في الفصل السابق أن الوطء يجب به عدّة تبتدأ منه وتدخل فيها بقية الأولى لكن لا تشرع الرجعية فيها. ما دام الزوج يطؤها كما قاله في التتمة ولو كانت المعاشرة في عدة حمل انقضت بوضعه بلا شك مطلقاً (**ولو نكح معتدة بظن الصحة وطىء انقطعت**) عدتها (**من حين وطىء**) لحصول الفراش بالوطء (**وفي قول أو وجه من العقد**) لأنها به معرضة عن العدة وتعود إليها من حين التفريق بينهما وقيل من آخر الوطآت الواقعة في النكاح، وإذا لم يطأ لم تنقطع العدة لانتفاء الفراش وقيل تنقطع لما ذكر من الأعراض عنها بالعقد، (**ولو راجع حائلاً ثم طلق استأنفت**) سواء وطئها بعد الرجعة أم لا لعودها بالرجعة إلى النكاح الذي وطئت فيه، (**وفي القديم تبنى**) على ما سبق من العدة قبل الرجعة (**إن لم يطأ**) بعدها (**أو**) راجع تنقضي عدتها سواء وطئها بعد الرجعة أم لا فلو وضعت بعد الرجعة ثم طلقها (**حاملاً**) ثم طلقها (**فبالوضع فلو وضعت ثم طلق استأنفت**) عدة بالأقراء سواء وطئها بعد الوضع أم لا لعودها بالرجعة إلى النكاح الذي وطئت فيه، (**وقيل إن لم يطأ بعد الوضع فلا عدة**) عليها بناء على أن الحامل تبنى لعذر بناء الأقراء على الحمل وفي الروضة وأصلها أنه إن وطىء قبل الوضع أو بعده استأنفت، فإن لم يطأها فكذلك وقيل لا عدّة عليها فنفيُ الوطء شامل لما قبل الوضع وبعده في حكاية هذا الوجه فلو زاد على قوله هنا بعد الوضع أو قبله أو حذفه كما في المحرر لوفى بما ذكر. (**ولو خالع موطوءة ثم نكحها**) في العدّة. (**ثم وطىء ثم طلق استأنفت**) عدة لأجل الوطء (**ودخل فيها البقية**) من العدة السابقة لأنهما من شخص واحد وقال الفارقي لم

هو المعتمد وكذا لا نفقة لها ولا كسوة نعم تجب لها السكنى، كما في شرح شيخنا ولا يصح منها لعان ولا ظهار ولا إيلاء ولا تورث ولا تنتقل لعدة وفاة، لو مات عنها وليس له تزويج نحو أختها، ولا أربع سواها ولا يصح عقده عليها ولا يصح خلعها، وليس لنا امرأة يلحقها الطلاق، ولا يصح خلعها إلا هذه وتقدّم أنه لا يجب بوطئها. قوله: (**فإن لم تنقض بهما العدة**)، أي من حيث لحوق الطلاق كما علم. قوله: (**ويلحقها الطلاق**) أي بلا عوض كما مر. ولا عبرة بذكره فيه، ولا رجعة في هذا الطلاق أيضاً لأنه تغليظ ويلزمها عدة لهذا الطلاق، قاله شيخنا م ر وانظر ما فائدة هذه العدّة. قوله: (**إلى انقضاء العدّة**) أي بالتفريق بينهما ويلزمها بعد ذلك التفريق عدة كاملة سواء اتصلت المعاشرة بالفرقة الأولى، أو لم تتصل كما مر، ويدخل فيها بقية عدة طلاق قبله من الفرقة الأولى أو بعدها، إن وجد وليس لها أن تتزوج فيها كما قبلها، والظاهر أنه لا سكنى لها فيها، وأنه لا يمتنع عليه نحو أختها بعد التفريق فراجع ذلك. قوله: (**ولو عاشرها أجنبي انقضت**) وليس منه السيد فمعاشرته لأمته المطلقة من زوجها، كمعاشرة الزوج سواء بوطء أو غيره، وظاهر كلام شيخنا الرملي إنه في معاشرة السيد لا فرق بين الطلاق الرجعي والبائن، ولم يوافقه شيخنا في البائن لأنه بالأولى من الزوج بل أنه توقف في إلحاق السيد بالزوج إذ لا علاقة بينه وبين المفارق فراجعه. قوله: (**أو معه**) أي بلا شبهة وإلا فسيأتي. قوله: (**جاهلاً**) أو بشبهة كما سيأتي. قوله: (**ما دام الزوج يطؤها**) أي ما دام معاشراً لها ولو بلا وطء لكن بعد وجود وطء كما يؤخذ مما يأتي قريباً ومما مر آنفاً. قوله: (**في عدة حمل انقضت مطلقاً**) وإن كان الحمل من وطئه لها بعد المفارقة لاتحاد صاحب العدة فيهما. قوله: (**وتعود إليها**) أي على القولين وإن لم يطأ بعد الوطء الأول إلى التفريق. قوله: (**وإذا لم يطأ**) أي ولو مع المعاشرة لم تنقطع العدة كما مر. قوله: (**ولو راجع حائلاً**) خرج ما لو طلقها بلا رجعة فيكفيها عدة الطلاق الأول عنهما، وكأنهما وقعا معاً وإن كان الثاني بعوض قوله: (**فلا عدة**)، وعلى هذا يقال لنا عدة من زوج انقضت والزوجة في عصمته. قوله: (**بناء على الخ**) يفيد أن هذا الوجه مبني على مرجوح، وأنها على الراجح تستأنف هنا قطعاً فتأمل. قوله: (**لتعذر الخ**) هو علة لعدم القول بالبناء هنا المنطوي تحت عدم العدة فافهم. قوله: (**بعد الوضع**) مفعول لقوله قوله: (**أو قبله**) مفعول لزاد. قوله: (**أو حذفه**) عطف على زاد. قوله: (**موطوءة**) أي له وشمل وطء الشبهة فراجعه. قوله: (**استأنفت عدة**) من الطلاق بعد الوطء. قوله: (**ودخل فيها البقية من العدة**) لأنها انقطعت بمجرد العقد ولو قبل الوطء، وقال ابن سريج لا تنقطع قبل الوطء،

الرجعة، قوله: (**ثم طلق**) خرج ما لو طلق الرجعية من غير مراجعة، فإن العدة كافية من غير استئناف، قوله: (**فلا عدة**) قال الزركشي أي ويحكم على هذا الوجه بأن قضاء عدتها بالوضع تحت الزوج اهـ. قال الرافعي في توجيهه ويجوز أن تنقضي العدة بالوضع تحت الزوج وإن امتنع مثل ذلك في الافراء والأشهر فقوله ويحكم بانقضاء عدتها أي عدة الطلاق الأول وقوله وإن امتنع مثل ذلك في الأقراء والأشهر بعد الرجعة وقبل الطلاق ثم رأيت في الرافعي، وإذا قلنا بالبناء فراجعها في خلال القرء الثالث مثلاً فهل يحسب ما مضى منه قرءاً حكى المؤلف يعني الغزالي فيه وجهين أحدهما. نعم لأن ما بعد القرء نازل منزلة جمعه فعلى هذا إذا طلقها بعد ذلك لا شيء عليها على قول البناء لتمام الأقراء لما مضى، والثاني لا وعليها قرء ثالث فإن بعد الطهر الأول لا معنى لجعله قرءاً والظاهر هو الوجه الثاني قوله: (**بناء على أن الحامل الخ**) اعلم أن غرض الشارح بين هذا الكلام أن هذا الذي في المتن وجه مرجوح مفرع، على قول البناء وإن الأصح على البناء وجوب الاستئناف وعبارة الرافعي فإن لم يمسها وقلنا الحامل تستأنف فكذا هنا، وإن قلنا بالبناء يقدر بناء الأقراء على الحمل وفيها

فصل

عدّة حرّة حائل لوفاة وإن لم توطأ أربعة أشهر وعشرة أيام بلياليها وأمة نصفها، وإن مات عن رجعية انتقلت إلى وفاة أو بائن

يبق بعد النكاح والوطء عدة حتى يقال تدخل في غيرها، ولو طلق قبل الوطء بنت على ما سبق من العدة، وأكملتها ولا عدة لهذا الطلاق لأنه في نكاح جديد بخلاف ما تقدم في الرجعية.

فصل عدة حرة حائل لوفاة وإن لم توطأ أربعة أشهر وعشرة أيام بلياليها

قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً﴾[البقرة: ٢٣٤] أي عشر ليال بأيامها وتستوى في ذلك الصغيرة والكبيرة والمدخول بها وغيرها، وذات الأقراء وغيرها وزوجة الصبي وغيره لإطلاق الآية المحمولة على الغالب من الحرائر الحائلات، وتعتبر الأشهر بالأهلة ماأمكن فإن مات أول الهلال فواضح أو في خلاف شهر بقي منه عشرة أيام أو أقل، ضمت إلى ذلك أربعة أشهر بالأهلة وأكملت بقية العشر مما بعدها أو أكثر من عشرة أيام ضمت إلى ذلك ثلاثة أشهر بالأهلة، وأكملت عليه مما بعدها بقية أربعين يوماً وقيل إذا انكسر شهر اعتبرت الأشهر كلها بالعدد ثلاثين ثلاثين، **(وأمة)** حائل **(نصفها)** وهو شهران وخمسة أيام بلياليها ويقاس الانكسار بما تقدم، **(وإن مات عن رجعية انتقلت إلى)** عدة **(وفاة)** وسقطت بقية عدة الطلاق **(أو بائن فلا)**

كما في الأجنبي ورد بأنه لا يجوز أن تكون معتدة عنده منه أي لعقد صحيح فلا ينافي ما تقدم. قوله: **(والوطء)** ذكره مضر أو لا حاجة إليه لأنه إن اعتبر وجوده في نفي العدة اقتضى بقاءها بعد العقد إليه، وتقدم رده وإن اكتفى بالعقد في نفيها فلا حاجة إليه فتأمل. قوله: **(بنت)** أي بعد الطلاق الثاني. قوله: **(على ما سبق)** قبل عقد النكاح الثاني من عدة الطلاق الأول. قوله: **(وأكملتها)** أي عدة الطلاق الأول. قوله: **(في نكاح جديد)** أي وطلق فيه قبل الدخول. قوله: **(بخلاف ما تقدم في الرجعية)** بقوله بعودها بالرجعة إلى النكاح الذي وطئت فيه فتأمل، ولو كانت حاملاً بعد التجديد انقضت بوضعه وتستأنف بعد الطلاق الثاني عدة.

فصل

في عدة الوفاة والمفقود وفي الإحداد وغيرها. قوله: **(حرة)** أي ولو في ظنه، وإن خالف الواقع كما في عدة الحياة قاله شيخنا م ر وخالفه شيخنا الزيادي.

قوله: **(أربعة أشهر وعشرة أيام)** وحكمة ذلك أن الحمل يظهر في الأربعة أشهر، فلو كان ثم حمل لظهر وجعلت العشرة استظهاراً قوله: **(أي عشر ليال)** فسر العشر بذلك لتأنيثها والمراد أيامها، وإنما اعتبر الليالي لأنها غرر الشهور، والأيام وأشار بقوله بأيامها إلى دفع إيهام إخراج اليوم العاشر من العدة فتأمل.

فرع: لو قال لها أنت طالق قبل موتي بأربعة أشهر وعشرة أيام ثم مات، بعد تلك المدة تبين وقوعه ولا عدة عليها ولا إرث لها، وإن كان الطلاق رجعياً ويؤخذ مما يأتي أنه لا إحداد عليها أيضاً، ولا يمنع من معاشرتها ولا من وطئها حال حياته كما تقدم، قوله: **(وأمة)** أي من فيها رق ولو مبعضة وفيما لو ظنها حرة ما مر، قوله: **(عن رجعية)** أي في العدة فخرجت المعاشرة بعدها فلا تنتقل كما مر. قوله: **(وسقطت بقية عدة الطلاق الخ)** وتسقط نفقتها أيضاً، ولو حاملاً وعدة الفسخ كالطلاق.

قوله: **(فلا تنتقل)** فلا تسقط نفقتها لو كانت حاملاً، ولا يلزمها الإحداد، ومثلها في ذلك أم الولد، والمفارقة عن نكاح فاسد، والموطوءة بشبهة، لأن عدة الوفاة، والإحداد من خواص النكاح الصحيح، ودخل في البائن ما لو علق طلاقها بموته فتعتد للوفاة، ولا

وجهان أظهرهما الاستئناف، ووجه والثاني لا عدة عليها وتنقضي عدتها بالوضع تحت الزوج بالحمل دون نظيره من الأقراء والأشهر اهـ ملخصاً. قوله: **(بنت على ما سبق)** قال الرافعي رحمه الله إذا نكح التي خالعها في العدة فعن ابن سريج لا تنقطع العدة ما لم يطأ كنكاح الأجنبي فيها جاهلاً والصحيح الانقطاع بنفس النكاح وإذا صارت المرأة زوجة له لم يجز أن تكون معتدة منه فلو طلقها بعد التجديد فإن كانت حاملاً انقضت بوضعه وإن كانت حائلاً فإن لم يدخل بها بنت على العدة السابقة ولا يتعلق بهذا الطلاق عدة بخلاف ما سبق في الرجعية اهـ. أقول فلو وضعت الحمل أو انقضت الأقراء والأشهر بعد التجديد وقبل الطلاق المذكور فلا بد من البناء على الأقراء والأشهر ومن الاستئناف في مسألة الحمل وينبغي أن يجري فيها وجه بسقوط العدة كنظيرها من الرجعية. وهذا كله أخذته من نظيره في مسألة الرجعية السابقة عن الرافعي على قوله بناء على أن الحامل الخ.

فصل عدة حرة الخ

قوله: **(أي عشر ليال بأيامها)** ذهب الأذرعي إلى عشر ليال وتسعة أيام لأن العشر تستعمل في الليالي دون الأيام ورد بأن العرب تغلب التأنيث في اسم العدد إذا أريدً الليالي والأيام تقول سرت عشراً وقوله تستوي في ذلك الخ أي بخلاف عدة الطلاق لأن مقصود هذه العدة رعاية حق الزوج بإظهار التفجع لأنها غير مجفوة بالطلاق ولذا وجب الإحداد.ولئلا يتخذ إنكار الإصابة ذريعة ولا منازع ولأن الموت يقرر المهر كالدخول وخالف مالك عند رؤية الدم في الأشهر قوله: **(انتقلت الخ)** أي بالإجماع وتسقط النفقة من وقت الموت ويلزمها الإحداد.

قوله: **(أو بائن)** فلو علق الطلاق البائن بالموت فينبغي أن تعتد للوفاة وإن كانت لا ترث احتياطاً في الموضعين قوله: **(بل تكمل**

فلا وحامل بوضعه وبشرطه السابق. فلو مات صبيّ عن حامل فبالأشهر وكذا ممسوح إذ لا يلحق على المذهب، ويلحق مجبوباً بقي أنثياه فتعتد به. وكذا مسلول بقي ذكره به على المذهب. ولو طلق إحدى امرأتيه ومات قبل بيان أو تعيين فإن كان لم يطأ اعتدتا لوفاة. وكذا إن وطىء وهما ذواتا أشهر أو أقراء والطلاق رجعيّ فإن كان بائناً اعتدت كلّ واحدة بالأكثر من عدة وفاة وثلاثة من أقرائها، وعدة الوفاة من الموت والأقراء من الطلاق.

تنتقل إلى عدة الوفاة بل تكمل عدة الطلاق. **(وحامل بوضعه)** لقوله تعالى: ﴿**وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن**﴾ فهو مقيد لإطلاق الآية السابقة. **(بشرطه السابق)** من انفصال كله ونسبته إلى ذي العدة ولو احتمالاً كمنفي بلعان، **(فلو مات صبي عن حامل فبالأشهر)** لا بالوضع لأن الحمل منفي عنه لعدم إنزاله، **(وكذا ممسوح)** أي مقطوع الذكر والأنثيين فإنه إذا مات عن حامل اعتدت بالأشهر لا بالوضع، **(إذا لا يلحقه)** الولد **(على المذهب)**، لأنه لا ينزل ولم تجر العادة بأن يخلق له ولد وقال الإصطخري وغيره يلحقه لأن معدن الماء الصلب وهو ينفذ من ثقبة إلى الظاهر وهما باقيان، ويحكي ذلك قولاً للشافعي رضي الله عنه فتنقضي عدتها بالوضع على هذا **(ويلحق مجبوباً بقي أنثياه)** لبقاء أوعية المني وقد يصل إلى الرحم بغير إيلاج **(فتعتد)** زوجته الحامل **(به)** أي بالوضع لوفاته ولا عدة عليها لطلاقه لأنه لا يتصور منه الوطء. **(وكذا مسلول)** خصيتاه **(بقي ذكره)** يلحقه الولد **(على المذهب)** وقيل لا يلحقه لأنه لا ماء له ودفع بأنه قد يبالغ في الإيلاج فليتذ وينزل ماء رقيقاً وإدارة الحكم على الوطء وهو السبب الظاهر أولى من إدارته على الإنزال الحفي فتعتد زوجته الحامل بالوضع لوفاته وطلاقه على اللحوق، وبالأشهر للوفاة وبالأقراء للطلاق على عدم اللحوق، **(ولو طلق إحدى امرأتيه)** معينة أو مبهمة كأن قال لهما إحداكما طالق ونوى معينة أولاً. **(ومات قبل بيان)** للمعينة **(أو تعيين)** للمبهمة **(فإن كان لم يطأ)** واحدة منهما **(اعتدتا لوفاة)** لأن كل واحدة منهما كما تحتمل أن تكون مفارقة بالطلاق تحتمل أن تكون مفارقة بالموت فأخذنا به احتياطاً. **(وكذا إن وطىء)** كلا منهما **(وهما ذواتا أشهر)** سواء كان الطلاق بائناً أم رجعياً **(أو أقراء والطلاق رجعي)** فإنهما يعتدان عدة الوفاة وإن احتمل أن لا يلزمهما إلا عدة الطلاق التي هي أقل من عدة الوفاة في ذات الأشهر وكذا ذات الأقراء بناء على الغالب من أن كل شهر لا يخلو عن حيض وطهر أخذاً بالاحتياط أيضاً، وقد تقدم أن الرجعية تنتقل إلى عدة الوفاة أيضاً، **(فإن كان)** الطلاق في ذواتي الأقراء. **(بائناً اعتدت كل واحدة)** منهما **(بالأكثر من عدة وفاة وثلاثة من أقرائها)** احتياطاً أيضاً. **(وعدة الوفاة من الموت والأقراء من الطلاق)** فلو

ترث احتياطاً قاله شيخ شيخنا عميرة قوله: **(وحامل)** حرة أو غيرها قوله: **(بوضعه)** ولا ثاني توأمين انفصل أحدهما قبل موت الزوج ودخل في وضعه ما لو مات في بطنها فلا بد من انفصاله، وإن مكث سنين كما مر قوله: **(فهو مقيد)** ولا يناسب اعتبار الغالب كما تقدم مع أن الصواب التعبير بأنه مخصص فتأمل.

قوله: **(كمنفي بلعان)** هو تتميم لمفاد الشرط السابق في كلام المصنف وإن لم يتصور هنا وقال بعضهم هو تنظير وليس بسديد وصوره شيخنا الرملي هنا بما لو لاعن حاملاً لنفي ولد وله زوجة أخرى حامل ثم طلق إحداهما ومات قبل التعيين وفيه نظر وصورها غيره بما لو رماها بوطء شبهة وأتت بولد ولاعنها لنفيه، فإنها لا تبين منه على قول ضعيف.

قوله: **(فلو مات صبي)** لم يبلغ أوان الاحتلام، قوله: **(وغيره)** منه القاضيان، والصيدلاني والصيمري وأبو عبيدة قاضي مصر، فإنه قد ألحق ولد بخصيّ فحمله على كتفه، وخرج ينادي بين الناس يقول إن القاضي جالس يفرق أولاد الزنى على الخصيان، قوله: **(وقد يصل الخ)** يفيد أنه لا فرق بين أن يعلم استدخال مائه أولاً وفي شرح شيخنا تقييده، بما إذا علم ذلك، وإلا فلا يلحقه ولا تعتد به تراجعه، قوله: **(ولا عدة عليها لطلاقه)** أي ما لم تستدخل ماءه وتحمل منه وإلا اعتدت له به.

قوله: **(وينزل ماء رقيقاً)** وقولهم إن الخصية اليمنى للمني، واليسرى للشعر ولذلك لا لحية لخصي لعله للأغلب إذ قد شوهد خلافه، قوله: **(وإن وطىء كلاً منهما)** أو إحداهما وهي ذات أشهر مطلقاً أو ذات أقراء في طلاق رجعي، ويمكن إدخال ذلك في كلامه، قوله: **(أخذا بالاحتياط)** هذا إنما يحتاج إليه إذا مضى قبل الموت أكثر من قدر عدة الرجعية، وما ذكره بقوله وتقدم الخ. إنما يأتي إذا لم يمض قبل الموت قدر عدة الرجعية أيضاً.

قوله: **(من الطلاق)** وإنما اعتبرت لا أقراء من الطلاق في المبهمة مع أن عدتها إنما تعتبر من التعيين، لأنه لما أيس منه اعتبر سببه، وهو الطلاق وقال البلقيني تبعاً للبغوي وابن الصباغ يجعل الموت كالتعيين.

قوله: **(بالأكثر)** قال في الكفاية وانظر لم لم يرجع إلى بيان الوارث كما مر. وقد يقال احتياطاً لحق الله تعالى في العدة وأما لأجل الإرث فهو معتبر لأنه الذي قد مر.

عدة الطلاق) قالا هنا ولها النفقة إن كانت حاملاً وذكر في النفقات خلافه وقوله الطلاق مثله الفسخ، قوله: **(فهو مقيد الخ)**. هذا قد يخالفه جعلها فيما سبق محمولة على الغالب لأنه حينئذ يغني عن التقييد قوله: **(لأنه لا ينزل)** زاد غيره لأن الأنثيين محل المني يتدفق بعد انفصاله من الظهر، قوله: **(وغيره)** أي كالقاضيين والصيدلاني والصيرفي وأبي عبيدة حربويه. حكى أنه ولي قضاء مصر فقضى باللحوق فحمله الخصي على كتفه وخرج يقول القاضي جالس يفرق أولاد الزنى على الخصيان، قوله: **(لبقاء أوعية المني)** زاد غيره وما فيها من القوة المحيلة للدم، قوله: **(وإن احتمل الخ)**، هذا الاحتمال محل فرضه في الرجعية إذا كان الموت بعد انقضاء الأشهر والأقراء وإلا فلا يصح فرضه لانتقالها إلى عدة الوفاة، قوله: **(بالأكثر)** لأن الأقراء إن كانت أكثر فإن كانت هي المطلقة فهي عدتها وإن كانت هي الزوجة

ومن غاب وانقطع خبره ليس لزوجته نكاح حتى يتيقن موته أو طلاقه وفي القديم تتربص أربع سنين ثم تعتد لوفاة وتنكح فلو حكم بالقديم قاضٍ نقض على الجديد في الأصح، ولو نكحت بعد التربص والعدة فبان ميتاً صح على الجديد في الأصحّ. ويجب

مضى قرء أو قرءان قبل الموت اعتدت بالأكثر من عدة وفاة ومن قرءين أو قرء **(ومن غاب)** بسفر أو غيره **(وانقطع خبره ليس لزوجته نكاح)**، لغيره **(حتى يتيقن موته أو طلاقه)** لأن النكاح معلوم بيقين فلا يزول إلا بيقين وعن القفال لو أخبرها عدل بوفاته حل لها أن تنكح غيره فيما بينها وبين الله تعالى، **(وفي القديم تتربص أربع سنين ثم تعتد لوفاة وتنكح)** غيره قضى بذلك عمر رضي الله عنه رواه مالك وتحسب المدة من وقت انقطاع الخبر، لكن تفتقر إلى ضرب القاضي لها في الأصح فلا يحسب ما مضى قبله وإذا ضربها بعد ظهور الحال عنده فمضت فلا بد من الحكم بوفاته وحصول الفرقة في الأصح. وهل ينفذ الحكم بالفرقة ظاهراً وباطناً كالفسخ بالعنة أو ظاهراً فقط وجهان مستند الثاني أن عمر رضي الله عنه لما عاد المفقود مكنه من أخذ زوجته رواه البيهقي **(فلو حكم بالقديم)** أي بما قيل فيه من الوفاة وحصول الفرقة بعد المدة. **(قاضٍ نقض)** حكمه **(على الجديد في الأصح)** لمخالفته للقياس الجليّ فإنه لا يحكم بوفاته في قسمة ميراثه وعتق أم ولده قطعاً ولا فارق بينهما وبين-فرقة النكاح والوجه الثاني لا ينقض حكمه بما ذكر لاختلاف المجتهدين فيه. **(ولو نكحت بعد التربص والعدة فبان)** الزوج **(ميتاً)** وقت الحكم بالفرقة **(صح)** النكاح **(على الجديد)** أيضاً. **(في الأصح)** لخلوّه من المانع في الواقع والثاني لا يصح لانتفاء الجزم بخلوه من المانع وقت عقده ولو بان الزوج حياً بعد أن نكحت، فهو على القديم على زوجيته كالجديد لتبين الخطأ في الحكم لكن لا يطؤها حتى تعتد للثاني، وقيل هي زوجة الثاني لارتفاع نكاح الأول بناء على نفوذ الحكم ظاهراً وباطناً، وقيل الأول مخير بين أن ينزعها من الثاني وبين أن يتركها ويأخذ منه مهر مثل لقضاء عمر رضي الله عنه بذلك رواه البيهقي.

قوله: **(ومن غاب)** كلامه في الزوج ومثله الزوجة، قوله: **(ليس لزوجته نكاح)** ولا لمستولدته قوله: **(يتيقن)** بمعنى ما يشمل الظن لشموله حكم الحاكم، وإخبار البينة على ما مر في الفرائض، قوله: **(وعن القفال لو أخبرها الخ)** هو المعتمد وجزم به ابن المقري، قوله: **(عدل)** ولو رواية كعبد وامرأة وهل يلحق بذلك غير عدل اعتقدت صدقه راجعه، قوله: **(حل لها)** لكن لا تقر عليه ظاهراً فيفرق الحاكم بينهما إذا علم منهما، قوله: **(وفي القديم)** ونقل أن الشافعي رضي الله عنه رجع عنه لما علم أنه من قضاء أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه لأن المجتهد لا يقلد مثله.

قوله: **(قبله)** أي قبل ضرب القاضي كما صرح به ابن حجر قوله: **(مكنه من أخذ زوجته)** وهو صريح في أن الفسخ ينفذ ظاهراً فقط فهو المعتمد من الوجهين ولكن لا يستمتع المفقود بها حتى تنقضي عدة وطء الناكح بها، ولا حد عليه به ولا عليها كما يأتي، قوله: **(للقياس الجلي)** مع الاحتياط للإبضاع، قوله: **(بعض التربص)** لا حاجة إليه بل هو تصوير، وإنما المدار على كون النكاح بعد العدة. سواء قبل ضرب القاضي أو بعده على ما مر عن القديم، ولا يقال عطف العدة على التربص تفسير لأنه غيرها كما مر.

قوله: **(ميتاً)** قبل النكاح بمقدار العدة، وخرج ما لو بان حياً فهو له على ما تقدم، قوله: **(وقت الحكم)** أيضاً يفيد أن ما ذكره المصنف مبني على القديم، والحكم بالصحة مبني على الجديد، وصح هنا لخفاء أثر الشك فلا ينافي ما مر في المرتابة، قوله: **(في الواقع)** أي مع الاستناد إلى سبب خفي فلا ينافي ما مر في المرتابة لاستناده إلى سبب ظاهر، قوله: **(لا يطؤها)** ولا يستمتع بها كما مر، ولا نفقة لها على واحد منهما لعدم صحة النكاح باطناً في الثاني ولنشوزها على الأول بنكاح الثاني نعم إن فرق بينهما، وعادت لمنزل المفقود وعلم بها وجبت من حينئذ.

قوله: **(الإحداد من)** أحد ويقال الحداد من حد ويقال بالجيم بدل الحاء، وهو لغة المنع وشرعاً منع مخصوص من التزير والخضاب ونحوهما وقال بعضهم أنه اتفق فيه اللغتان.

فقد حصلت الأشهر في ضمنها وإن كانت الأشهر أكثر، فإن كانت هي المطلقة فقد حصلت الأقراء وإن كانت هي الزوجة فعدتها الأشهر قال في الكفاية ولم يتعرضوا هنا لبناء هذه المسألة على أن الوارث، هل يقوم مقام المورث في البيان وكان ينبغي بناؤها على ذلك.

قوله: **(حتى يتيقن موته الخ)** رواه الشافعي عن عليّ رضي الله عنه ومثله لا يقال من قبل الرأي وللقياس الجلي كما سيأتي في كلام الشارح إذ كيف يقول لا ترث وتنقضي عدتها منه، قوله: **(نقض)** قال القاضي والإمام رجع الشافعي عن القديم إذ بان له أن تقليد الصحابي لا يجوز للمجتهد.

قوله: **(بعد التربص والعدة)** أي وبعد ما سلف من ضرب القاضي وحكمه هذا مراده فيما يظهر هذه الحاشية سطرتها بحثاً قبل اطلاعي على تصريح الشارح بمعناها في قوله الآتي وقت الحكم بالفرقة فللّه الحمد، قوله: **(صح النكاح الخ)** نظر فيه الزركشي بما سلف من عدم صحة نكاح المرتابة إذا حصلت الريبة، وإن بان أن النكاح صادف البينونة قال وقد جعلوا من موانع النكاح الشك في حل المنكوحة، كما لو نكح من لا يدري أمعتدة أم لا وهل هي أخته من الرضاع أم لا اهـ. أقول لا إشكال لأن الأمر هنا متأكد بضرب القاضي وحكمه فأقل مراتبه أن يكون كما لو حدثت الريبة بعد انقضاء العدّة وهو لا يضر كما سلف.

قوله: **(ويجب الاحداد)** من أحد وهو المنع لأنها تمنع نفسها التزين وتمنع الخضاب وقوله أيضاً، ويجب الاحداد انظر لو كانت حاملاً ومكثت أربعة أعوام هل تحد مدتها أو ولدت عقب الموت هل يزول الوجوب والجواز أم الوجوب فقط. أما من تعتد بالأكثر من الإقراء والأشهر لو فرض زيادة الأقراء فالوجه سقوطه في الزائد لأن تلك الزيادة من حيث الطلاق والله أعلم.

الإحداد على معتدة وفاة لا رجعية ويستحب لبائن، وفي قول يجب وهو ترك لبس مصبوغ لزينة، وإن خشن وقيل يحل ما صبغ غزله ثم نسخ ويباح غير مصبوغ من قطن وصوف وكتان. وكذا إبريسم في الأصحّ ومصبوغ لا يقصد لزينة، ويحرم حليّ ذهب وفضة، وكذا لؤلؤ في الأصح

(ويجب الإحداد على معتدة وفاة) لحديث الصحيحين لا يحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحد على ميت، فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً أي فإنها يحل لها الإحداد عليه أي يجب بالإجماع على إرادته **(لا رجعية)** أي لا يجب عليها لتوقع الرجعة، قال بعضهم والأولى أن تتزين بما يدعو الزوج إلى رجعتها، وروى أبو ثور عن الشافعي أنه يستحب لها الإحداد **(ويستحب لبائن)** بخلع أو ثلاث **(وفي قول يجب)** كالمتوفى عنها زوجها بجامع الاعتداد عن نكاح، وفرق بأنها مجفوة بالطلاق، فلا يليق بها إيجاب الإحداد بخلاف المتوفى عنها زوجها **(وهو ترك لبس مصبوغ لزينة وإن خشن)** لحديث الصحيحين عن أم عطية، كنا ننهى أن نحد على ميت فوق ثلاث إلا على زوج أربعة أشهر وعشراً، وأن نكتحل وأن نتطيب وأن نلبس ثوباً مصبوغاً **(وقيل يحل ما صبغ غزله ثم نسج)** كالبرود لانتفاء الزينة فيه بخلاف ما صبغ بعد النسج كالمعصفر والمزعفر **(ويباح غير مصبوغ من قطن وصوف وكتان وكذا إبريسم)** أي حرير **(في الأصح)** كالكتان، إذا لم تحدث فيه زينة، كنقش والثاني يحرم لأن لبسه تزيين، فعلى هذا يحرم العتابي الذي غلب فيه الإبريسم ويباح الخز قطعاً لاستتار الأبريسم فيه بالصوف الذي هو سداه **(و)** يباح **(مصبوغ لا يقصد لزينة)** بل لمصيبة أو احتمال وسخ كالأسود والكحلي لانتفاء الزينة، فيه وإن تردد المصبوغ بين الزينة وغيرها كالأخضر والأزرق فإن كان براقاً صافي اللون حرم لأنه مستحسن يتزين به أو كدراً، مشبعاً فلا لأن المشبع من الأخضر، يقارب الأسود ومن الأزرق يقارب الكحلي، **(ويحرم حلي ذهب وفضة)** لحديث المتوفى عنها زوجها لا تلبس، المعصفر من الثياب ولا الممشقة والحلي ولا تختضب، ولا تكتحل رواه أبو داود، والنسائي بأسناد حسن والممشقة المصبوغة بالمشق بكسر الميم وهي المغرة، بفتحها، ويقال طين أحمر يشبهها، ويستوي في الحلي الخلخال والسوار والخاتم وغيرها لإطلاق الحديث، وقال الإمام والغزالي يجوز لها التختم بخاتم الفضة كالرجل، وإنما يحرم عليها ما تختص النساء بحله، **(وكذا)** يحرم **(لؤلؤ في الأصح)** من تردد للإمام وجزم به الغزالي لظهور الزينة فيه، والثاني لا يحرم لأنه ليس كالذهب ولا يحرم على الرجل قال الروياني ولو تحلت بنحاس أو رصاص مموّه بذهب، أو فضة أو مشابه لهما بحيث لا يعرف إلا بعد التأمّل لم يجز، وإلا فإن كانت من

قوله: **(على معتدة وفاة)** ولو صغيرة ومجنونة بإلزام وليهما ورقيقة وذمية ولو على ذمي والمعاهد والمؤمن كذلك في الشقين وقيده الأذرعي، بما إذا ترافعوا إلينا وإلا فلا نتعرض لهم وخرج بمعتدّة الوفاة ما زاد على الأشهر فيمن تعتد بالأكثر منها ومن الإقراء فيما مر وما لو ولدت عقب الموت، ونازع فيها بعضهم، وما لوكانت حاملاً من شبهة عند الموت فلا تحد إلا بعد الوضع نعم إن كان الحمل عن الشبهة والوفاة وجب الإحداد، ولا تمنع منه للشبهة وظاهره دوام الإحداد وإن طال زمن الحمل إلى الوضع ولو لأربع سنين فراجعه.

قوله: **(تؤمن الخ)** هو للغالب، كما علم مما مر.

قوله: **(للإجماع)** وكأنه لم ينظر إلى مخالفة الحسن البصري في ذلك.

قوله: **(قال بعضهم)** أي الأصحاب كما في الروضة.

قوله: **(والأولى أن تتزين الخ)** حمل على ما إذا كانت ترجو رجعته، ولم تكن ريبة في فرحها بطلاقه قوله: **(يستحب لها الإحداد)** هو المعتمد إذا لم ترج رجعة كالبائن وخرج بهما المعتدة عن شبهة أو نكاح فاسد، ولو بالموت فيهما وأم الولد فلا يندب لهن الإحداد كما مر.

قوله: **(لبس مصبوغ)**، ولو ليلاً ومستوراً نعم يكفي ستره إذا لبسته لحاجة. قوله: **(لزينة)** أي ما جرت العادة أن يتزين به لتشوف الرجال إليه، ولو بحسب عادة قومها أو جنسها، قوله: **(كالبرود)** وهي المشهورة بالطرح أو نحو القليعة بضم أوله، قوله: **(وكتان)** بفتح الكاف وحكى كسرها، قوله: **(أي حرير)** فسر به الأبريسم إشارة لشموله للقز، ومحله ما لم يحدث فيه ما يفيد الزينة من صبغ وغيره

قوله: **(كالأسود)** إذا لم تكن عادتهم التزين به، وإلا كالأعراب فيحرم.

قوله: **(مستحسن يتزين به)** أي إن جرت عادتهم به وإلا فلا وكذا ما بعده والطراز كالنسج وحواشي العتابي كالنسج أيضاً، قوله: **(ويحرم حلي الخ)** أي نهاراً ويكره ليلاً بلا حاجة ولا كراهة معها.

قوله: **(وغيرها)** كالقرط وهو حلقة الأذن والدملج وهو سواء العضد والتحلي بنحو النحاس إن كان للزينة أو اشتبه بالذهب حرم،

قوله: **(وقال الإمام الخ)** هو مرجوح.

قوله: **(ويحرم لؤلؤ)** أي نهاراً كما مر وكذا بقية التحلي نعم إن دعت ضرورة إلى لبسه نهاراً كإحرازه جاز.

قوله: **(على معتدة وفاة)** هذه العبارة تفيد مسألة حسنة وهي معلومات عنها وهي معتدة بحمل عن شبهة فلا يجب الإحداد حتى تشرع في عدة الوفاة بعد الوضع.

قوله: **(بالإجماع)** نقل ابن المنذر أن الحسن البصري خالف اهـ. ومن الأدلة على الوجوب أن الإحداد كان ممتنعاً فإذا جاز وجب كقطع يد السارق، قوله: **(وأن نكتحل)** كأن هذا من عطف الجمل والمعنى ونهي أن نفعل كذا على الزوج، قوله: **(وكتان)** هو بفتح الكاف وحكى كسرها.

وطيب في بدن وثوب وطعام وكحل واكتحال بإثمد إلاّ لحاجة كرمد وإسفيذاج ودمام وخضاب حناء ونحوه ويحل تجميل فراش وأثاث وتنظيف بغسل نحو رأس وقلم وإزالة وسخ.

قلت: ويحل امتشاط وحمام إن لم يكن خروج محرم ولو تركت الإحداد عصت وانقضت العدة، كما لو فارقت المسكن، ولو بلغتها الوفاة بعد المدة كانت منقضية ولها إحداد على غير زوج ثلاثة أيام وتحرم الزيادة والله أعلم.

قوم يتزينون بمثله، لم يجز أيضاً أو يستعملون لمنفعة يتوهمونها فيه جاز **(و)** يحرم **(طيب في بدن وثوب)** لحديث أم عطية السابق وأن نتطيب **(وطعام وكحل)** غير محرم قياساً على البدن والثوب، **(و)** يحرم **(اكتحال بإثمد)** وإن لم يكن فيه طيب، لحديث أم عطية، السابق وأن نكتحل **(إلا لحاجة كرمد)** فتكتحل به ليلاً وتمسحه نهاراً، فإن دعت الحاجة إليه في النهار جاز فيه، والكحل الأصفر وهو الصبر بكسر الباء، كالإثمد في الحرمة، لحديث أبي داود أنه ﷺ دخل على أم سلمة وهي حادّة على أبي سلمة، وقد جعلت على عينيها صبراً، فقال ما هذا يا أم سلمة فقالت، هو صبر لأطيب فيه فقال اجعليه بالليل وامسحيه بالنهار أما الكحل الأبيض كالتوتيا فلا يحرم، لأنه لا زينة فيه وقيل، يحرم على البيضاء حيث تتزين به، وقيل لا يحرم الأصفر على البيضاء وقيل لا يحرم الإثمد على السوداء، لأنه بسواده لا يفيدها جمالاً **(و)** يحرم **(اسفيذاج)** بالذال المعجمة **(ودمام)** بضم المهملة وكسرها. وهو المسمى بالحمرة لأنهما يتزين بهما الوجه وكذا يحرم الإثمد في الحاجب، لأنه يتزين به **(وخضاب حناء)** ونحوه لحديث أبي داود السابق ولا تختضب، وذلك فيما يظهر من البدن كالوجه، واليدين والرجلين ولا يحرم فيما تحت الثياب ذكره الروياني **(أو يحل تجميل فراش وأثاث)** أن تزين بيتها بالفراش والستور، وغيرهما لأن الحداد في البدن لا في الفراش والمكان. **(و)** يحل **(تنظف بغسل رأس وقلم)** لأظفار **(وإزالة وسخ قلت ويحل امتشاط وحمام إن لم يكن فيه خروج محرم)** واستحداد، فإن ذلك كله ليس من الزينة، كما ذكره الرافعي في الشرح، وسكت عن التقييد في الحمام، **(ولو تركت الإحداد)** الواجب عليها كل المدة أو بعضها، **(عصت وانقضت العدة كما لو فارقت المسكن)** الذي يجب عليها ملازمته، كما سيأتي فإنها تعصي وتنقضي عدتها، بمضي المدة **(ولو بلغتها الوفاة بعد المدة)** أي مدة عدة الوفاة، **(كانت منقضية)** لمضي مدتها **(ولها)** أي المرأة **(إحداد على غير زوج)** من الموتى **(ثلاثة أيام)** فما دونها، **(وتحرم الزيادة)** عليها **(والله أعلم)** وذلك مأخوذ من حديثي الصحيحين السابقين، وقد ذكر هذه المسائل الرافعي في الشرح، ولم يصرح بحرمة الزيادة.

قوله: **(لم يجز)** هو المعتمد وكذا ما بعده والتمويه ليس قيداً ونحو الصدف والعاج والودع كذلك لمن يتزين بها قوله: **(ويحرم طيب الخ)** أي ليلاً ونهاراً والمراد بالطيب ما يحرم على المحرم نعم يجوز نحو قسط أثر حيض وشملت الحرمة الابتداء والدوام وهو كذلك، ولو احتاجت إليه فهو كالحاجة للاكتحال الآتي والمحرمة كالمحدّة في استعمال الطيب ابتداء لا دواماً كما يأتي.

فرع: يحرم دهن شعر رأسها ولحيتها وبقية شعور الوجه لأنه زينة ودهن بقية البدن، قوله: **(لحاجة)** قال شيخنا وهي ما تبيح التيمم وفيه بعد والوجه الاكتفاء بما لا يحتمل عادة، قوله: **(دعت الحاجة)** قال شيخنا المراد بها هنا الضرورة فراجعه، قوله: **(الأصفر)** ولو للبيضاء والأسود ولو للسوداء كما ستشير إليه قوله: **(بكسر الباء)** أي مع فتح الصاد وبإسكان الباء مع فتح الصاد وكسرها قوله: **(فقال اجعليه)** وفي رواية فقال لا فإنه يشبّ الوجه أي يوقده ويحسنه، قوله: **(فلا يحرم)** ولو نهاراً قوله: **(ويحرم اسفيذاج)** لفظة مولدة، قوله: **(ردمام)** قال الإسنوي بكسر الدال المهملة وبميمين بينهما ألف وفي الشرح جواز الضم أيضاً قوله: **(المسمى بالحمرة)** بالحاء المهملة المضمومة قوله: **(الوجه)** شمل اللثة والشفة والخدين والذقن وغير الدمام مثله في ذلك قوله: **(يحرم الإثمد في الحاجب)** وغير الإثمد مثله ويحرم تصفير الحاجب أيضاً بالفاء خضابه بالصفرة لا تصغيره بالغين المعجمة، وقيل يحرم أيضاً وقال شيخنا كالخطيب وأما إزالة شعر الإبط والعانة والرأس وغيرها، فلا حرمة كإزالة الأوساخ والاستحمام وغسل الثياب ونحو ذلك، قوله: **(حناء)** هو مذكر مهموز ممدود واحده حناءة بالهمزة والمد أيضاً قوله: **(ونحوه)** منه النقش والتطريف في الأصابع وتصفيف الشعر وتجعيده قوله: **(بأن تزين بيتها)** إشارة إلى أن نسبة التجمل إلى الفراش مجازية والمراد أنها تتجمل بالفراش ومنه الوسائد والأنطاع فلا يحرم، قوله: **(أثاث)** بمثلثتين أمتعة البيت، وسكت عن معنى التجمل فيه، وفي دخوله فيما قبله بعد فتأمله قوله: **(في البدن)** يفيد أن الغطاء بنحو اللحاف كالثياب وبه قال شيخنا تبعاً لابن الرفعة فيحرم ولو ليلاً قوله: **(ليس من الزينة)** أي المقصودة للزوج فلا ينافي إطلاق الزينة على ذلك في الجمعة، قوله: **(عصت)** إن علمت وهي مكلفة والإثم في غير المكلفة على وليها إن علم قوله: **(أي المرأة)** لا للرجل فيحرم عليه ولو على نحو زوجته لفقد قوّة الصبر في حقه التي طلب الإحداد لها في النساء وجوّزه الإمام له ثلاثة أيام ولم يوافقوه عليه. قوله: **(إحداد)** أي تحزن بغير تغير ملبوس ونحوه مما يدل على عدم الرضا بل يحرم، قوله: **(على غير زوج)** ممن يطلب الحزن عليه ولو أجنبياً بلا ريبة كصديق وعالم

قوله: **(ويحرم طيب)** لو كانت تحترف فيه فمحل نظر، قوله: **(وإسفيذاج)** هو يؤخذ من الرصاص وهي لفظة مولدة. قوله: **(حناء)** هو مذكر ممدود مهموز واحده حناءة. قوله: **(فراش)** هو ما ترقد عليه من مرتبة ونطع ووسادة، فأما ما تتغطى به فقال ابن الرفعة الأشبه أنه كالثياب لأنه لباس، قوله: **(من الموتى)** قال الزركشي من الأقارب.

قوله: **(وتحرم الزيادة)** قال الإمام لأن في ذلك إظهار عدم الرضا بالقضاء والأليق التلفع بجلباب الصبر ورخص في الثلاث لأن النفوس قد لا تستطيع ذلك فيها ولذا شرعت التعزية فيها، لأن أعلام الحزن تنكسر بعدها. اهـ. وقد سلف أن مدة التعزية من الموت وقيل من الدفن فينبغي أن يجيء مثله هنا.

فصل

تجب سكنى لمعتدة طلاق ولو بائناً إلاّ ناشزة ولمعتدة وفاة في الأظهر، وفسخ على المذهب

فصل تجب سكنى لمعتدة طلاق ولو بائن

بخلع أو ثلاث حاملاً كانت أو حائلاً، قال تعالى أسكنوهنّ، من حيث سكنتم (إلا ناشزة) بأن طلقت حال نشوزها، فإنها لا سكنى لها في العدة، كما في صلب النكاح قال في التتمة، ولو نشزت في العدة، سقطت سكناها فإن عادت إلى الطاعة، عاد حق السكنى وقيل إن نشزت على الزوج، وهي في بيته، فلها السكنى في العدة، وإن خرجت واستعصت عليه من كل وجه، فلا سكنى لها، وتستثنى الصغيرة التي لا تحتمل، الجماع فإنها لا سكنى لها، بناء على الأصح أنها لا تستحق النفقة، حالة النكاح، وكذا تستثنى الأمة حيث لا تجب نفقتها، وقد تقدم في فصل نكاح العبد، (ولمعتدة وفاة في الأظهر) لحديث، فريعة بضم الفاء بنت مالك أخت أبي سعيد الخدري، أن زوجها قتل فسألت رسول الله ﷺ، أن ترجع إلى أهلها، وقالت إن زوجي، لم يتركني في منزل يملكه فأذن لها في الرجوع. قالت، فانصرفت حتى إذا كنت في الحجرة أو في المسجد، دعاني فقال: امكثي في بيتك حتى يبلغ الكتاب أجله، قالت: فاعتددت فيه أربعة أشهر وعشراً صححه الترمذي وغيره، والثاني لا سكنى لها، كما هو قضية إذن النبيّ لفريعة، أولاً، وقوله لها ثانياً، امكثي في بيتك محمول على الندب، جمعاً بينهما ويجاب بأن حمله على الوجوب أرجح (وفسخ على المذهب) كالطلاق بجامع فرقة النكاح، وفي الحياة وسواء الفسخ بردة وإسلام ورضاع، وعيب والطريق الثاني قولان أحدهما لا تجب لأن وجوبها بعد زوال النكاح مستبعد، والنص إنما ورد في المطلقة فيبقى غيرها على الأصل والثالث أن كان لها مدخل في ارتفاع النكاح، كأن فسخت بخيار، العتق أو بعيب الزوج أو

وصالح وصهر وسيد ومملوك. قوله: (ثلاثة أيام) قال شيخ شيخنا عميرة وقد مرّ في التعزية اعتبار الثلاث من الموت أو الدفن فينبغي أن يأتي مثل ذلك هنا راجعه، وقال بعضهم ينبغي هنا اعتبارها من وقت العلم بالموت على قياس الغائب في الموت قوله: (وتحرم الزيادة) أي بقصد الإحداد وإلا فلا.

فصل

في سكنى المعتدة وزمانها ومكانها وغير ذلك. قوله: (تجب) وإن أسقطتها عن الزوج لما فيها من حق الله تعالى ولأنه إسقاط لما لم يجب لوجوبها يوماً فيوماً.

قوله: (لمعتدة) خرج أم الولد والمفسوخة بعيب أو غيره كردة قوله: (طلاق) خرج وطء الشبهة ولو من نكاح فاسد وإن وجب عليها ملازمة المسكن إلى انقضاء العدة وعليها أجرته وللزوج إسكانها.

قوله: (بائن) مرفوع خبر مبتدأ محذوف ولم يقدره الشارح كعادته لما قيل إنه وجده مجروراً بضبط المصنف بالقلم وعليه فهو صفة لطلاق محذوف وقول شيخنا الرملي إنه نعت لطلاق المذكور فيه نظر مع الفصل بلو تأمل، قوله: (فإن عادت) ظاهره أنه راجع لنشوزها في العدة، ويجوز رجوعه للأولى أيضاً ويصرح به ذكر الخلاف بعده قوله: (عاد حق السكنى) ولو لليوم الذي عادت فيه وإن لم تجب نفقتها فيه إذ لا تلازم بينهما كما في معتدة الوفاة، ويرجع عليها بأجرة المسكن في مدة النشوز وإن كان لزوجها وله إخراجها إذا انشزت ويجب عودها إذا عادت.

قوله: (وقيل إن نشزت الخ) وبه قال الإمام مالك ولا يكون ما ذكر إلا إذا نشزت حال الطلاق قوله: (وتستثنى الصغيرة) ويتصور وجوب العدة عليها باستدخال مائه قوله: (وكذا تستثنى الأمة) نعم للزوج إسكانها بعد فراغ خدمة السيد صوناً لمائه، قوله: (لمعتدة وفاة) أي غير ناشزة أيضاً وكذا معتدة الفسخ الآتية.

قوله: (في الحجرة) أي صحن داره والمسجد بجوارها، وهي محل القبر الشريف الآن قوله: (أرجح) لأنه الأصل فيه ما لم يعارض، قوله: (وفسخ) بالمعنى الشامل للانفساخ بدليل ما بعده. قوله: (ورضاع) ولعان قوله: (في ارتفاع النكاح) خرج ما لو كان لها مدخل في العدة كأن طلقها وادعت الإصابة وأنكرها فهي كالناشزة على المعتمد.

تنبيه: إنما وجبت سكنى معتدة الوفاة والبائن الحامل لأنها لصيانة الماء المحتاج إليها، وبذلك فارق عدم وجوب النفقة لأنها للسلطنة المنتفية فيهما.

فصل تجب

قوله: (ولو بائن) بالجر قال الزركشي والوجه نصبه.

قوله: (وكذا تستثنى الأمة) لكن هل يجب عليها ملازمة المسكن لو أراده الزوج حكى الرافعي عن الإمام إن بينا في صلب النكاح أن تكون في المسكن الذي يعينه الزوج وجبت الملازمة، وإن قلنا يجاب السيد فوجهان وقضية البناء ترجيح وجوب الملازمة كما قال الزركشي، قوله: (ولمعتدة وفاة) لو طلقها قبل الموت طلاقاً رجعياً ثم مات في أثناء العدة وجب لها السكنى قطعاً.

قوله: (الحجرة) أي صحن الدار.

قوله: (وعيب) لم يذكر فرقة اللعان لأن البغوي جزم فيها بالاستحقاق فليست من محل الخلاف.

فائدة: حيث قلنا لا تستحق فلو أراد الزوج الإسكان وجب عليها الإجابة، وينبغي أن يكون مثل ذلك إرادة الوارث في المتوفى عنها

وتسكن في مسكن كان فيه عند الفرقة وليس لزوج وغيره إخراجها ولا لها خروج. قلت: ولها الخروج في عدة وفاة وكذا بائن في النهار لشراء طعام وغزل ونحوه، وكذا ليلاً إلى دار جارة لغزل وحديث ونحوهما بشرط أن ترجع وتبيت في بيتها، وتنتقل من المسكن لخوف من هدم أو غرق أو على نفسها أو تأذت بالجيران أو هم بها أذى شديداً والله أعلم. ولو انتقلت إلى مسكن بإذن الزوج فوجبت العدة قبل وصولها إليه اعتدت فيه على النص

فسخ هو بعيبها فلا سكنى لها قطعاً، وإن لم يكن لها مدخل في ارتفاعه كأن انفسخ بإسلام الزوج أورثه والرضاع من أجنبي، ففي وجوب السكنى لها القولان والرابع كالثالث في شقه الأول، ويجب في الشق الثاني قطعاً **(وتسكن في مسكن كانت فيه عند الفرقة وليس لزوج وغيره إخراجها ولا لها خروج)** منه فلو اتفقت مع الزوج على الانتقال إلى غيره من غير حاجة لم يجز وعلى الحاكم المنع منه، لأن في العدة حق الله تعالى، وقد وجب في ذلك المسكن قال تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن، ولا يخرجن وإضافة البيوت إليهن، من جهة أنها مسكنهن قال في النهاية والرجعية كغيرها في ذلك، قال في المطلب ونص عليه في الأم، وفي الحاوي والمهذب أن للزوج أن يسكنها حيث شاء، كالزوجة وجزم به المصنف في نكت التنبيه، **(قلت ولها الخروج في عدة وفاة وكذا بائن في النهار لشراء طعام وغزل ونحوه)** لحاجتها إلى ذلك وعبر في الروضة كأصلها بشراء طعام أو قطن أو بيع غزل، **(وكذا ليلاً إلى دار جارة لغزل وحديث ونحوهما)** للتأنس فيها لكن **(بشرط أن ترجع وتبيت في بيتها)** وفي البائن قول قديم أنها لا تخرج لما ذكر، بخلاف المتوفى عنها لما ورد فيها من حديث مجاهد أن رجالاً استشهدوا بأحد فقالت نساؤهم: يا رسول الله أنا نستوحش في بيوتنا، فنبيت عند إحداهن، فأذن لهن رسول الله ﷺ، أن يتحدثن عند إحداهن، فإذا كان وقت النوم تأوي كل امرأة إلى بيتها، رواه الشافعي والبيهقي أما الرجعية فلا تخرج، لما ذكر إلا بإذنه كالزوجة إذ عليه القيام بكفايتها **(وتنتقل من المسكن لخوف من هدم أو غرق)** على نفسها أو مالها **(أو على نفسها)** من فساق مجاورين لها **(أو تأذت بالجيران أو هم بها أذى شديداً والله أعلم)** للحاجة إلى ذلك وقد ذكر ذلك كله الرافعي في الشرح ومما يصدق به الجيران الأحماء وقد فسر قوله تعالى: ﴿إلا أن يأتين بفاحشة مبينة﴾ بالبذاءة باللسان على الأحماء، **(ولو انتقلت إلى مسكن بإذن الزوج فوجبت العدة قبل وصولها إليه اعتدت فيه على النص)** لأنها مأمورة بالمقام فيه، وقيل تعتد في الأول لأنها لم تحصل وقت الفراق في الثاني،

فرع: حيث لم تجب السكنى ندب للإمام إسكانها، وللزوج إسكانها أيضاً ولأجنبي أيضاً حيث لا ريبة، وتجب عليها الإجابة إذا طلبت منها خصوصاً إذا كانت في مسكن، فورقت فيه.

قوله: **(قال في النهاية والرجعية كغيرها)** هو المعتمد.

قوله: **(ولها)** أي المعتدة حيث لم تجب نفقتها قوله: **(لحاجتها إلى ذلك)** فلو احتاجت ليلاً جاز كالنهار، قاله شيخنا وإذا لم تحتج لم تخرج أصلاً ولو لعيادة أو زيارة أو تجارة أو تنمية مال قوله: **(وعبر في الروضة الخ)** فيه اعتراض على المصنف إلا أن يؤول الشراء في كلامه بما يشمل البيع كذا قيل، والوجه خلافه بل يجعل ونحوه عائداً إلى الشراء، أو لما ذكر من الشراء وغيره، نعم كون العزل للبيع أقرب من كونه للشراء فتأمل.

قوله: **(إلى دار جارة)** والمراد بها الملاصقة وملاصقتها لا ما في الوصية قوله: **(للتأنس)** أي إن احتاجت إليه قوله: **(وفي البائن الخ)** فيه اعتراض عليه بعدم ذكر الخلاف.

قوله: **(بأحد)** اسم الجبل الذي كانت عنده الوقعة قوله: **(أما الرجعية)** ومثلها البائن الحامل، قوله: **(إلا بإذنه)** أي فيما يتعلق بالنفقة لوجوبها عليه أما غيرها فلها الخروج لما تحتاج إليه، كالتأنس مع الجارة وغيرها مما مر.

قوله: **(وتنتقل من المسكن)** أي إلى أقرب المساكن إليه حيث أمكن وجوباً قوله: **(ومالها)** وإن قل واختصاص قوله: **(أذى)** بفتح الهمزة منوناً أي إيذاء شديداً بحيث لا يحتمل عادة. نعم إن تعدت عليهم منعها الحاكم منه ومن الخروج.

قوله: **(للحاجة إلى ذلك)** أي الخروج وكذلك لو أسلمت بدار الحرب، ولم تأمن مع الإقامة أو لزمها حد أو دعوى أو يمين، وليست مخدرة أو لزمها تغريب في زنى.

قوله: **(الأحماء)** أي غير أبويها نعم لو كان المسكن لها أو ضاقت الدار عنها، وعنهم وطال التأذي منها لهم أو عكسه نقلوا عنها وجوباً، وأما الأبوان فلا يجب نقلها عنهما لأن المشاحنة بينهم لا تطول بل يندب نقلها فقط. وقولهم وضاقت الدار عنهم صريح في أنها إذا اتسعت لا يجب النقل وفيه بحث فراجعه.

قوله: **(إلى مسكن)** أي في البلد قوله: **(قبل وصولها)** أي وبعد خروجها من البيت وإلا وجب بقاؤها فيه وسيأتي، قوله: **(وإن لم**

على القول بعدم الوجوب، قوله: **(لم يجز)** قال العلماء لما كانت العدة لا تسقط بالتراضي فكذا توابعها مما فيه حق لله تعالى، قوله: **(مسكنهن)** أي لا من حيث إنها مملوكة لهن وإلا لما اختص الحكم بالمطلقات.

قوله: **(وكذا بائن)** روى مسلم عن جابر رضي الله عنه قال طلقت خالتي سليمى فأرادت أن تجذ نخلها فزجرها رجل أن تخرج، فجاءت إلى رسول الله ﷺ فقال بلى تجذي نخلك فإنك عسى أن تتصدقي أو تفعلي خيراً قال الشافعي رضي الله عنه ونخيل الأنصار قريبة من منازلهم والجذ لا يكون إلا نهاراً.

أو بغير إذن ففي الأول، وكذا لو أذن ثم وجبت قبل الخروج ولو أذن في الانتقال إلى بلد فكمسكن أو في سفر حج أو تجارة ثم وجبت في الطريق فلها الرجوع والمضيّ، فإن مضت أقامت لقضاء حاجتها، ثم يجب الرجوع لتعتد البقية في المسكن، ولو خرجت إلى غير الدار المألوفة فطلق وقال: ما أذنت في الخروج صدق بيمينه، ولو قالت: نقلتني فقال: بل أذنت لحاجة صدق على المذهب. ومنزل بدوية وبيتها من شعر كمنزل حضرية. وإذا كان المسكن له ويليق بها تعين. ولا يصحّ بيعه إلاّ في عدة ذات أشهر، وكمستأجر وقيل باطل أو مستعار ألزمتها فيه، فإن رجع المعير ولم يرضَ بأجرة نقلت. وكذا مستأجر

وقيل تتخير بينهما لأنها غير مستقرة في واحد منهما، حالة الفراق ولها تعلق بكل منهما وقيل، تعتدّ في أقربهما إليها عند الفراق، وإن استويا تخيرت، أما إذا وجبت العدة بعد وصولها إلى الثاني، فتعتد فيه جزماً، وإن لم تنقل الأمتعة من الأول (**أو بغير إذن ففي الأول**) تعتد (**وكذا لو أذن ثم وجبت قبل الخروج**) منه فإنها تعتد فيه (**ولو أذن في الانتقال إلى بلد فكمسكن**) فيما ذكر فإن وجبت العدة قبل الخروج من البلد أي قبل فراق عمرانه اعتدت في مسكنها منه أو بعد الخروج منه وقبل الوصول إلى الثاني، ففيه الخلاف السابق، أو بعد الوصول إليه، اعتدت فيه جزماً (**أو**) أذن (**في سفر حج أو تجارة ثم وجبت في الطريق فلها الرجوع والمضي**) وهي معتدة في سيرها (**فإن مضت**) وبلغت المقصد (**أقامت**) فيه (**لقضاء حاجتها ثم يجب الرجوع**) في الحال، (**لتعتد البقية في المسكن**) فإن كانت العدة تنقضي في الطريق، وجب الرجوع أيضاً، في الأصح، للقرب من موضع العدة، وإن لم تمض اعتدت البقية في مسكنها، ولو وجبت العدة قبل الخروج من مسكنها، لم تخرج منه أو بعد الخروج منه للسفر، ولم تفارق عمران البلد لزمها العود إليه، لأنها لم تشرع في السفر، وقيل تتخير بين العود والمضي لتضررها بتركه، المفوّت لغرضها، وقيل في سفر الحج، تتخير وفي سفر التجارة، يلزمها العود والعمرة كالحج، في جميع ما ذكر (**ولو خرجت إلى غير الدار المألوفة**) لسكناها (**فطلق وقال ما أذنت في الخروج صدق بيمينه**) لأن الأصل عدم الإذن، فيجب رجوعها في الحال إلى دار المألوفة، ولو وافقها على الإذن في الخروج، لا يجب الرجوع في الحال (**ولو قالت نقلتني**) أي أذنت لي في النقلة إلى هذه الدار فأعتدّ فيها (**فقال بل أذنت**) في الخروج إليها (**لحاجة**) ذكرها فاعتدي في الأولى (**صدق**) بيمينه (**على المذهب**) لأن الأصل عدم الإذن في النقلة، ومقابله تصديقها بيمينها لأن الظاهر معها، بكونها في الثالثة، وهما قولان محكيان، فيما لو اختلفت الزوجة، ووارث الزوج والمذهب تصديقها، لأنها أعرف بما جرى من الوارث، بخلاف الزوج. (**ومنزل بدوية وبيتها من شعر كمنزل حضرية**) فعليها ملازمته إلى انقضاء عدتها، فإن ارتحل في أثنائها قومها، ارتحلت معهم للضرورة أو أهلها فقط، وفي الباقين قوة وعدد، فقيل تعتد بينهم لتيسره، والأصح تتخير بين الإقامة والارتحال، لأن مفارقة الأهل عسرة موحشة (**وإذا كان المسكن**) مملوكاً (**له ويليق بها تعين**) لأن تعتد فيه لما تقدم (**ولا يصح بيعه إلا في عدة ذات أشهر فكمستأجر**)

تنقل الأمتعة) وكذا لو عادت إلى نقلها قوله: (**ففي الأول**) ما لم يأذن لها في الإقامة في الثاني قوله: (**قبل الخروج منه**) وإن بعثت أمتعتها قوله: (**في انتقال**) أو مطلقاً قوله: (**قبل فراق عمرانه**) أو سوره إلى محل تقصر فيه الصلاة، قوله: (**في الطريق**) أي بعد ما ذكر. قوله: (**فلها الرجوع**) وهو أولى، قوله: (**أقامت فيه**) أي بقدر الحاجة من تمام الحج أو غيره، وإن زاد على ثلاثة أيام أو بقدر مدة قدرها لها، ويغتفر لهما مما بعدهما إلى ما دون الثلاث أو إلى وجود رفقة إن احتاجت إليهم ونحو أمن طريق قوله: (**لزمها العود**) وفي هذه، والتي قبلها لو كانت أحرمت بالحج أتمته بعد العدة إن أمكن، وإلا تحللت وعليها القضاء ودم الفوات هذا ما اعتمده شيخنا الرملي قوله: (**والعمرة كالحج الخ**) نعم لا يتصور فيها الفوات وغير سفر الحج، والتجارة مثلهما، ولو لغير حاجة أو لنزهة ولو سافرت معه، فوجبت العدة في الطريق، أو في مقصد الزوج لزمها العود حالاً بالشرط السابق لانقطاع تبعيتها له مع عدم الإذن، وما في المنهج من اغتفار مدة المسافر غير مراد.

فرع: لو جهل حال السفر والإذن فيه حمل على النقلة. قوله: (**وقال**) أي الزوج ومثله في هذه وارثه، قوله: (**وهما قولان الخ**) لعله إشارة إلى أن المراد بالمذهب الراجح بدليل تعبيره به كالمصنف لا بمعنى أن الخلاف طرق، وقيل إشارة إلى أن أحد الخلافين مبني على الآخر فأشبه الطرق فتأمل قوله: (**لأنها أعرف**) أي مع اتفاقهما على الأذن، وبذلك فارقت ما قبلها وهل تسقط سكناها إذا لم تصدق هي في المسألتين راجعه قوله: (**وبيتها من شعر**) تفسير لما قبله والشعر مثال، وبيوت الحلة كبيوت القرية، والحلتان كالقريتين فيما تقدم، وكذا بيوت الخان والسفينة فإن عدمت بيوت السفينة، ولها محرم فيها مثلاً أخرج الزوج منها، فإن تعذر إخراجه أخرجت هي إلى أقرب شط تأمن فيه فإن تعذر اعتدت فيها مع الاحتياط من النظر والخلوة مثلاً قوله: (**قومها**) أي أهلها وغيرهم قوله: (**للضرورة**) فيتعين أقرب محل تأمن فيه قوله: (**أو أهلها**) أي ارتحلوا لا مع رجاء عودهم وإلا كأن هربوا من عدو مثلاً، ويعودون وجب عليها الإقامة حيث أمنت، وكذا لو ارتحل بعض أهلها قوله: (**والأصح تتخير**) هو المعتمد ولو رجعية خلافاً للبلقيني، قوله: (**مملوكاً**) ولو من حيث المنفعة

قوله: (**وقيل تعتد الخ**) قال ابن أبي الدم الأقيس ويشهد له حديث الرجل الذي خرج تائباً فمات، واختصمت فيه الملائكة. قوله: (**ففيه الخلاف**) قال الإمام ولو أرادت الإقامة في بلد بين البلدين لتقضي عدتها فيه لم يجز اتفاقاً.

قوله: (**أو تجارة**) مثله النزهة قوله: (**لم يجب الرجوع**) أي ولو انقضت قبل ثلاثة أيام، قوله: (**لأن الأصل الخ**) أي وكما لو خاطبها بكناية الطلاق واختلفا في النية ولأن القول قوله في أصل الإذن فكذا في صفته، قوله: (**والأصح تتخير**)، خولف ذلك في الحضرية فتلزمها الإقامة وتخالف الحضرية أيضاً، فيما لو أذن الزوج للبدوية في النقلة من حلة إلى حلة ثم طلق في أثناء الطريق، فلها الإقامة في قرية أو حلة بينهما ولا كذلك الحضرية. قوله: (**ويليق بها**) قال الماوردي وغيره من العراقيين إنه يعتبر هنا في ملازمة المسكن أن يكون

انقضت مدته أو لها استمرت وطلبت الأجرة، فإن كان مسكن النكاح نفيساً فله النقل إلى لائق بها أو خسيساً فلها الامتناع وليس له مساكنتها ولا مداخلتها فإن كان في الدار محرم لها مميز ذكر أو له أنثى أو زوجة، كذلك أو أمة أو امرأة أجنبية جاز. ولو كان في الدار حجرة فسكنها أحدهما والآخر الأخرى فإن اتحدت المرافق كمطبخ ومستراح اشترط محرم وإلاّ فلا. وينبغي أن يغلق ما بينهما من باب وأن لا يكون ممر أحدهما على الآخر وسفل وعلوّ كدار وحجرة.

فيصح، في الأظهر كما تقدّم في باب الإجارة، **(وقيل باطل)** قطعاً، والفرق أن المستأجر يملك المنفعة والمعتدّة لا تملكها، فكأنّ المطلق باعه واستثنى منفعته لنفسه، مدة معلومة، وذلك باطل **(أو مستعاراً لزمتها فيه فإن رجع المعير ولم يرض بأجرة نقلت)** بخلاف ما إذا رضي بها فتلزم المطلق، ولا تنقل **(وكذا مستأجراً نقضت مدته)** فإذا إذا لم يرض مالكه بتجديد إجارة تنقل منه بخلاف ما إذا رضي بذلك **(أو)** مملوكاً **(لها استمرت)** فيه لزوماً **(وطلبت الأجرة)** من المطلق، قاله صاحبا المذهب والتهذيب، وقال صاحب الشامل وغيره، وصححه في أصل الروضة، تتخير بين الاستمرار فيه، بإعارة أو إجارة وهو أولى وبين طلب النقل إلى غيره، **(فإن كان مسكن النكاح نفيساً فله النقل إلى لائق بها أو خسيساً فلها الامتناع)** من الاستمرار فيه، وطلب النقل إلى لائق بها، وحيث تنقل ينبغي أن تنقل إلى قريب من المنقول عنه، بحسب ما يمكن وظاهر كلامهم، أن ذلك واجب واستبعد الغزالي الوجوب وتردد في الاستحباب **(وليس له مساكنتها ومداخلتها)** حيث فضلت الدار على سكنى مثلها لما يقع فيهما من الخلوة بها، وهي حرام كالخلوة بأجنبية **(فإن كان في الدار محرم لها مميز ذكر أو)** محرم **(له)** مميز **(أنثى أو زوجة أخرى)** كذلك **(أو أمة أو امرأة أجنبية جاز)** ما ذكر لانتفاء المحذور فيه لكن يكره، لأنه لا يؤمن معه النظر ولا عبرة بالمجنون والصبي الذي لا يميز **(ولو كان في الدار حجرة فسكنها أحدهما والآخر الأخرى فإن اتحدت المرافق كمطبخ ومستراح)** ومصعداً إلى السطح **(اشترط محرم)** حذراً من الخلوة فيما ذكر، **(وإلا فلا)** يشترط **(وينبغي أن يغلق ما بينهما من باب وأن لا يكون ممرّ أحداهما)** يمر فيه **(على الأخرى)** كما اشترطهما صاحبا التهذيب والتتمة وغيرهما، حذرا من الخلوة في ذلك ومنهم، من لم يشترط الثاني كما في البيتين من الخان، **(وسفل وعلو كدار وحجرة)** فيما ذكر من أنه إن اتخذت المرافق، اشترط محرم وإلا لم يشترط.

قوله: **(ولا يصح بيعه)** أي لغيرها نعم لو سبق العدة رهن وتعذر الوفاء من غيره بيع فيه، أو سبق حجر فليس فهي كالغرماء، وتقدم هي على الغرماء والورثة في غير ذلك، ويصح بيعه لها مطلقاً قوله: **(فيصح في الأظهر)** وإن توقعت الحيض فيها بنحو بلوغ تسع سنين مثلاً، وإذا طرأ الحيض فيها تخير المشتري. قوله: **(قطعاً)** إشارة إلى أن المعبر عنه بقيل طريق قاطع، وهو معلوم من التشبيه قبله، ولكنه مخالف لاصطلاحه قوله: **(والفرق)** أي من حيث الخلاف قوله: **(مستعاراً)** ولو بعد الفرقة، قوله: **(رجع المعير)** أو خرج عن الأهلية بنحو جنون أو سفه أو زوال ملكه عنه. قوله: **(نقلت)** ولا يلزمها العود له لو رضي بعدها قوله: **(فتلزم المطلق)** فهي عارية لازمة من جهته بإلزام الشارع، قوله: **(بخلاف ما إذا رضي)** فيلزم المطلق الأجرة ولا يجوز له نقلها، قوله: **(وطلبت الأجرة)** أي أجرة قدر ما يليق بها منه، وسواء طلبت بنفسها أو وليها، فلو لم تطلبها فلا أجرة حيث كانت رشيدة، كما لو سكن معها في بيتها بإذنها مدة ولم تطلبها، وإن كانت أمتعته في محل وحدها، فإن لم تأذن له فلها مطالبته بها. قوله: **(وصححه في أصل الروضة)** أي صحح أنها تخير، وهو المعتمد وفيه اعتراض على المصنف، وإن أمكن حمل كلامه على الجواز دون الوجوب، بأن يقال استمرت إن شاءت قوله: **(وظاهر كلامهم أن ذلك واجب)** أي نقلها إلى القريب أي تعين القريب وهو المعتمد قوله: **(وليس له)** ولو في رجعية. قوله: **(ومداخلتها)** أي ولا مداخلتها وكان المناسب للشارح ذكرها قوله: **(حيث فضلت)** قيد للجواز الآتي فغيرها يمتنع مطلقاً. قوله: **(ذكر)** ليس قيداً كما يشير إليه الشارح ولا بد في المحرم وغيره، ممن يأتي أن يكون ثقة، وقال شيخنا في محرمها يكفي أن يكون له غيرة، ولو غير ثقة ولا بد فيمن ذكر أيضاً أن يكون بصيراً، وقال شيخنا يكفي أعمى قويّ الإدراك قوله: **(أو امرأة)** أوممسوح أو عبدها قوله: **(اشتراط محرم)** أو غيره ممن تقدم قوله: **(وينبغي)** أي يجب قوله: **(أن يغلق)** وأولى منه أن يسمر وأولى منه أن يبني، قوله: **(كما اشترطهما)** أي الغلق وعدم المرور وهو المعتمد، وفي كلامه اعتراض على المصنف، قوله: **(وعلو)** والأولى إسكانها فيه لأنه أبعد عن الاطلاع عليها.

فرع: يحرم خلوة أمرد بأمرد، وإن تعدد أو رجل بأمرد وإن تعدد أو بنسوة غير ثقات كذلك، نعم إن لم تكن ريبة كشارع ومسجد مطروق فلا تحرم.

لائقاً بها قال ويخالف سكن النكاح الذي يراعى فيه حال الزوج دونها لما توجه في هذه المسكن من حق الله تعالى. قال الزركشي بعد سوقه في النفقات ما يخالفه. قوله: **(وطلبت الأجرة)** أي أجرة المكان الذي يكفيها منه.

تنبيه: لو مضت المدة من غير طلب فلا أجرة كالسكنى في صلب النكاح بخلاف النفقة. قوله: **(فإن كان في الدار الخ)** أي حيث فضلت عن سكانها ثم الظاهر أن صورة المسألة أن الدار مع كونها فاضلة ليس فيها بيت واحد وإلا لاتحدت مع المسألة الآتية إلا أن مثل هذا التصوير لم يكتفوا فيها بالمحرم إلا مع بناء حائل. قوله: **(ذكر)** قال الزركشي يكفي الأنثى بالأولى ولو كانت أجنبية فكذلك تكفي على الأصح في الروضة. قوله: **(وإلا فلا يشترط)** استشكل ما ذكره المؤلف في الشقين أما الأول فلأن المحرم قد لا يكون معها عند قضاء الحاجة، ولا يلازمها على الدوام وأما عدم اشتراطه عند التعدد فلأنه قد لا يكون ثم سكان والمحذور موجود فيما إذا كانت الدار كبيرة ذات مرافق وليس فيها غيره، فالمتجه حمل كلامهم على غيرها.

تنبيه: لو كانت المرافق عند التعدّد خارج الحجرة في الدار لم يجز، لأن الخلوة لا تمنع مع ذلك.

باب الاستبراء

يجب بسببين أحدهما ملك أمة بشراء أو إرث أو هبة أو سبي أو ردّ بعيب أو تحالف أو إقالة، وسواء بكر ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها ويجب في مكاتبة عجزت وكذا مرتدة في الأصحّ لا من حلّت من صوم أو اعتكاف وإحرام. وفي الإحرام وجه.

باب الاستبراء

هو التربص بالمرأة، مدة بسبب ملك اليمين، حدوثاً أو زوالاً لتعرف براءة رحمها من الحمل أو تعبداً (**يجب بسببين أحدهما ملك أمة بشراء أو إرث أو هبة أو سبي أو رد بعيب أو تحالف أو إقالة**) أو قبول وصية (**وسواء بكر ومن استبرأها البائع قبل البيع ومنتقلة من صبي وامرأة وغيرها**) أي غير المذكورات، ويدخل فيه الصغيرة والآيسة، والأصل في ذلك قوله ﷺ، في سبايا أوطاس، «وَلا تُوطَأ حَامِلٌ حَتّى تَضَعَ، وَلا غَيْرُ ذَاتِ حَمْلٍ حَتّى تَحِيضَ حَيْضَةً»، رواه أبو داود وغيره، وقاس الشافعي رضي الله عنه، غير المسبية عليها بجامع، حدوث الملك وأخذ من الإطلاق في المسبية، أنه لا فرق بين البكر وغيرها، وألحق من لا تحيض من الآيسة والصغيرة، بمن تحيض، في اعتبار قدر الحيض والطهر غالباً، وهو شهر كما سيأتي. (**ويجب**) الاستبراء (**في مكاتبة عجزت**) أي عجزها السيد لعود ملك الاستمتاع بعد زواله، بالكتابة وكذا لو فسخت الكتابة، يجب (**وكذا مرتدة**) عادت إلى الإسلام، فإنه يجب استبراؤها، (**في الأصح**) لعود ملك الاستمتاع بعد زواله بالردة، والثاني لا يجب لأن الردة لا تنافي الملك بخلاف، الكتابة (**لا من خلت من صوم أو اعتكاف أو إحرام**) بعد حرمتها على السيد بذلك لإذنه فيه، فإنها يجب استبراؤها لأن حرمتها بذلك لا تخل بالملك، بخلاف الكتابة (**وفي الإحرام وجه**) أنه يجب الاستبراء بعد الحل منه، كالردة لتأكد الحرمة به

باب الاستبراء

هو بالمد لغة طلب البراءة وشرعاً ما سيذكره وهو في الأمة كالعدة في الزوجة، ولذلك ذكر عقبها وخص بهذا الاسم لأنه اعتبر أقل ما يدل على البراءة، قوله: (**التربص بالمرأة**) الأولى تربص المرأة والمراد بها الأمة، ولو عبر بها لكان أنسب قوله: (**بسبب الخ**) هذا هو الأصل والمراد حل الاستمتاع كما سيأتي، ولو بلا حدوث أو زوال أو إرادة تزويج كما في المكاتبة ونحوها وتزويج موطوءته. قوله: (**أو تعبداً**) عطف على تعرف منصوب بنزع الخافض وقيل غير ذلك قوله: (**بسببين**) أي بأحد سببين أصالة كما مر فلا يرد وطء أمة غيره بظنها أمته قوله: (**أمة**) ولو احتمالاً فشمل الخنثى وهل يكفي استبراؤه قبل اتضاحه راجعه، وينبغي أن يجري فيه ما في المجوسية الآتية قوله: (**أو هبة**) أي مع قبض أو إرث ولو قبل قبض أو بيع بعد لزومه لا قبله، قوله: (**أو سبي**) أي بعد قسمة أو اختيار تملك كما في الجهاد.

تنبيه: قال شيخنا الرملي يجوز وطء السراري المجلوبة الآن من الروم لاحتمال أن من جلبها لا تخميس عليه، وفيه نظر ذكرناه في محله من كتاب الجهاد، قوله: (**أو ردّ بعيب**) خرج بذلك أمة أسلم إليه فيها وردها المسلم لعدم وجود الصفة فيها، فلا يجب على المسلم إليه استبراؤها وما في الروضة مبني على مرجوح قوله: (**أو قبول وصية**) أو رجوع مقرض أو بائع مفلس أو والد في هبة فرعه، أو أمة قراض بعد فسخه لا أمة تجارة بعد إخراج الزكاة كما مال إليه شيخنا الرملي، وتوقف فيها شيخنا الزيادي والتوقف ظاهر خصوصاً مع بقائها على التجارة فراجع وتأمل. قوله: (**ومن استبرأها البائع**) ويجوز في هذه تزويجها من غير المشتري ومنه إن أعتقها قبل الاستبراء، ومثلها المملوكة من صبي أو امرأة قوله: (**فيها**) الأولى فيه لأنه عائد إلى الغير، ويحتمل عود الضمير لجميع المذكورات قوله: (**أوطاس**) بضم الهمزة أفصح من فتحها اسم واد من هوازن عند حنين قوله: (**وألحق**) أي الشافعي أي قاس كما ذكره قبله والمغايرة تفنن، قوله: (**في مكاتبة**) أي كتابة صحيحة وكذا أمة مكاتب عجز، قوله: (**عجزت**) بضم العين وتشديد الجيم مبنياً للمجهول بدليل تفسير الشارح المذكور، قوله: (**وكذا مرتدة**) وكذا ردة السيد أو هما معاً. قال البلقيني ولو أسلمت أمة كافر ثم أسلم بعدها وجب الاستبراء، قوله: (**لعود الخ**) يفيد أن المراد بحدوث الملك فيما تقدم ملك الاستمتاع لا ملك اليمين فتأمله قال شيخنا، وما ذكره من حيث حل التمتع وأما التزويج فإن كان قد وطىء قبل الكتابة أو الردة وجب الاستبراء وإلا فلا فراجعه، قوله: (**بذلك**) أي المذكور من الصوم والاعتكاف والإحرام ولو اشتراها كذلك كفى الاستبراء في زمنه على المعتمد، ولا يتوقف على زواله. قوله: (**لإذنه**) قيد للحرمة فلو لم تحرم عليه

باب الاستبراء

قوله: (**أو سبي**) أي مع القسمة ثم محل الاكتفاء بالاستبراء إذا كان الحل يعقبه كما يعلم ذلك مما سيأتي في المجوسية، ونحوه حتى لو اشترى محرمة وجعل الاستبراء زمن الإحرام لم يكف ولا بد من إعادته، قوله: (**ومن استبرأها البائع**) أي لكن هذه يجوز تزويجها لغير المشتري وله إن أعتقها من غير تجديد استبراء، وكذا المملوكة من صبي أو امرأة بخلاف المستولدة إذا استبرأها ثم أعتقها لا يصح نكاحها، لغيره، إلا بعد الاستبراء لشبهها بالحرائر كما سيأتي، قوله: (**لعود ملك الاستمتاع**) عبارة غيره لأنها بالكتابة كالخارجة عن ملكه في تحريم الاستمتاع وإيجاب المهر بوطئها، قوله: (**وكذا مرتدة**) لو أسلمت جارية الكافر ثم أسلم البلقيني فالظاهر أنه لا بد من الاستبراء، ولو زوج الشخص أمته فطلقت واعتدت وجب الاستبراء إن لم تكن مستولدة وإلا فلا لشبهها بالحرائر، قوله: (**بعد حرمتها على السيد بذلك**)، احترز به عن التي اشتراها محرمة ونحوها فإنه لا يكفي الاستبراء قبل زوال ذلك لأنه يصدق أن تحريمها على السيد

ولو اشترى زوجته استحبّ. وقيل يجب ولو ملك مزوجة أو معتدة لم يجب فإن زالا وجب في الأظهر الثاني زوال فراش عن أمة موطوءة أو مستولدة بعتق أو موت السيد. ولو مضت مدة استبراء على مستولدة ثم أعتقها أو مات وجب في الأصحّ.

قلت: ولو استبرأ أمة موطوءة فأعتقها لم يجب وتتزوج في الحال إذ لا تشبه منكوحة والله أعلم. ويحرم تزويج أمة موطوءة ومستولدة

وقطع الجمهور بأنه لا استبراء، **(ولو اشترى زوجته)** بأن كانت أمة فانفسخ نكاحها **(استحب)** الاستبراء ولا يجب لأنه لم يتجدد بالشراء، حل وإنما استحب ليتميز ولد النكاح عن ولد ملك اليمين فإنه في النكاح، ينعقد مملوكاً ثم يعتق في الملك وفي ملك اليمين، ينعقد حراً وتصير أمه أم ولد، **(وقيل يجب)** الاستبراء، لتجدد الملك **(ولو ملك مزوّجة أو معتدة)** عن زوج أو وطء، شبهة وهو عالم بالحال، أو جاهل به وأمضى البيع **(لم يجب)** في الحال، استبراء لأنها مشغولة بحق غيره، **(فإن زالا)** أي المذكوران، من الزوجية والعدة، بأن طلقت قبل الدخول أو بعده أو انقضت العدة، أو انقضت عدة الشبهة، **(وجب)** الاستبراء **(في الأظهر)** لحدوث الملك، والثاني لا يجب لأن حدوث الملك يخلف عنه، حلها فيسقط أثره.

(الثاني زوال فراش عن أمة موطوءة) غير مستولدة **(أو مستولدة بعتق أو موت السيد)** فيجب عليها الاستبراء، كما تجب العدة على المفارقة عن نكاح، **(ولو مضت مدة استبراء على مستولدة ثم أعتقها)** سيدها **(أو مات)** عنها **(وجب)** عليها الاستبراء **(في الأصح)** لما تقدم، والثاني لا يجب ويكتفي بما مضى **(قلت ولو استبرأ أمة موطوءة)** غير مستولدة **(فأعتقها لم يجب)** عليها الاستبراء **(وتتزوج في الحال إذ لا تشبه منكوحة)** بخلاف المستولدة ذكره الرافعي في الشرح **(والله أعلم ويحرم تزويج أمة موطوءة)** غير مستولدة **(ومستولدة**

لعدم إذنه فيه فهو أولى بعدم الوجوب. قوله: **(وقطع الجمهور)** فالأولى التعبير بالمذهب قوله: **(ولو اشترى)** أي الحر الكامل زوجته استحب الاستبراء بخلاف المكاتب لامتناع الوطء عليه مطلقاً، ولو بإذن السيد ومثله المبعض.

قوله: **(فانفسخ)** يفيد أنه لاختيار في البيع أو الخيار له فقط، وإلا فله الوطء في خيار البائع وحده لبقاء الزوجية، ويمتنع إذا كان الخيار لهما لجهل المبيع قوله: **(لأنه لم يتجدد الخ)** فلو تجدد كأن ملك معتدة منه وجب الاستبراء بعد العدة ولو رجعية قوله: **(لتجدد الملك)** ولعل عدم النظر إليه لسبق الحل المستمر عليه قوله: **(ولو ملك)** وسيأتي لو أعتق قوله: **(أو وطء شبهة)** وإن تعددت فلو وطىء شريكان أمة مشركة بينهما، ولو في نحو حيض أو وطىء اثنان أمة رجل ظنها كل منها أمته ثم استبرآها في الصورتين، أو أراد تزويجها وجب استبراآن كعدتين لاثنين ويقدم الأسبق إن كان، ويجب استبراء ثالث لمن ملكها، ولو اشتراها من شريكين لم يطأها واحد منهما أو اشتراها من نساء أو صبيان هل يتعدد الاستبراء بتعدد البائع، أو يكفيه استبراء واحد فيه نظر.

تنبيه: يجب على السيد استبراء أمته المزوجة غير مستولدته حالاً، إذا طلقت قبل الوطء وبعد انقضاء العدة إذا طلقت بعده، فإن كانت مستولدته لم يجب استبراء مطلقاً، وهذا بالنسبة لحل الوطء أما لو أراد تزويجها، فلا يجب الاستبراء مطلقاً سواء أم الولد وغيرها كما مر في المكاتبة والمرتدة قياساً عليهما.

قوله: **(عن أمة موطوءة)** أي له أو مستولدته بخلاف غير الموطوءة فلا استبراء لتزويجها وكذا الموطوءة لغيره إذا زوّجها من الواطىء الذي الماء منه، أو من غيره والماء غير محترم، أو كان استبرأها من انتقلت منه إليه قوله: **(بعتق)** أي فيهما قوله: **(أو موت)** أي فيهما أيضاً، وقال بعض مشايخنا تبعاً للبراسي إنه راجع للمستولدة فقط، وأما الأخرى فهو من حدوث الملك للوارث، ولااستبراء من حيث الموت وفيه نظر فراجعه.

تنبيه: يلحق بما ذكر زوال الفراش عن وطء شبهة بنكاح فاسد بالتفريق بينهما، أو بزوال الوطء عن نحو جارية ابن. قوله: **(ولو استبرأ أمة موطوءة)** أي له وإلا فكما تقدم قوله: **(لما تقدم)** بقوله كما يجب الخ.

قوله: **(فأعتقها)** أي لم يجب الاستبراء وخرج ما لو مات عنها لأنها تنتقل للوارث، فلو لم تنتقل له كمدبرة فكالمستولدة فيجب

لأجل الاستبراء لا لأجل المذكورات وأيضاً فمحل الوجه الآتي في المحرمة إذا كان الإحرام بغير الإذن. قوله: **(ولو اشترى زوجته)** بشرط الخيار قال الرافعي فليس له الوطء لضعف الملك. قوله: **(لتجدد الملك)** قال الرافعي لأن الموجب وجد ولم يمكن ترتب حكم عليه حالاً، فإذا أمكن رتب ولا بعد في تراخي الحكم عن السبب كما في المعتدة عن نكاح، إذا وطئت بشبهة تعتد بعد الفراغ من عدة النكاح عن الشبهة. قوله: **(موطوءة)** خرج غير الموطوءة إذا أعتقها فلا استبراء عليها إلا أن يكون البائع قد وطئها ولم يستبرئها قبل البيع فإنه لا بد من استبرائها ما لم يرد تزويجها من البائع، المذكور ومن ثم تعلم أن تعبيره بزوال الفراش أحسن من تعبير غيره، بزوال الملك ثم قوله بعتق أو موت السيد فيه نوع قصور إذ لو زال الفراش عن نكاح فاسد بالفراق، أو زال فراش الأب عن وطء جارية الابن ونحو ذلك كان الحكم كذلك. قوله: **(أو موت السيد)** الظاهر أن هذا خاص بالمستولدة فإن غيرها ينتقل الوارث فيجب الاستبراء، ولو كانت غير موطوءة للسيد ويكون من القسم الأوّل اللهم إلا أن يريد المدبرة والمستولدة. قوله: **(فأعتقها)** لم يقل أو مات عنها لأنها تنتقل إلى الوارث فيجب الاستبراء ويكون من القسم الأول ولا يدفعه حصول الاستبراء الحاصل قبل الموت نعم للوارث تزويجها من الغير بلا استبراء وكذا من نفسه إذا أعتقها وقولنا لأنها تنتقل إلى الوارث يستثنى المدبرة فإنها تعتق بموته، ويكتفي فيها بالاستبراء السابق كالتي أعتقها فيما يظهر. قوله: **(لم يجب عليها الاستبراء)** ولو أتت بولد بعد ذلك لم يلحقه لكن هل يشترط في عدم. اللحوق أن ينفيه أو

قبل الاستبراء لئلا يختلط الماءان. ولو أعتق مستولدته فله نكاحها بلا استبراء في الأصح. ولو أعتقها أو مات هي مزوجة فلا استبراء وهو بقرء وهو حيضة كاملة في الجديد وذات أشهر بشهر، وفي قول بثلاثة وحامل مسبية أو زال عنها فراش سيد بوضعه وإن ملكت بشراء فقد سبق أن الاستبراء في الحال.

قلت: يحصل الاستبراء بوضع حمل زنى في الأصح والله أعلم. ولو مضى زمن استبراء بعد الملك قبل القبض حسب إن ملك بإرث وكذا شراء في الأصح لا هبة. ولو اشترى مجوسية فحاضت ثم أسلمت لم يكف

قبل الاستبراء حذراً من اختلاط الماءين **(ولو أعتق مستولدته فله نكاحها بلا استبراء في الأصح)** كما ينكح المعتدة منه، والثاني لا لأن الإعتاق يقتضي الاستبراء، فيتوقف نكاحه عليه، كتزويجها لغيره **(ولو أعتقها أو مات)** عنها **(وهي مزوجة)** في المسألتين **(فلا استبراء)** عليها لأنها ليست فراشاً للسيد، **(وهو)** أي والاستبراء في ذات الأقراء **(بقرء وهو حيضة كاملة في الجديد)** لما تقدم في الحديث السابق والقديم، أنه طهر كما في العدة، وفرق على الأول بأن العدة تتكرر فيها الأقراء، فتعرف براءة الرحم بالحيض المتخلل بينهما، وهنا لا تتكرر فيعتمد الحيض الدال على البراءة، ونبه بقوله كاملة على أنه لو وجد سبب الاستبراء في أثناء الحيضة، لا يكفي فيه بقيتها، فلا ينقضي الاستبراء حتى تطهر منها ثم تحيض ثم تطهر، وعلى القديم لو وجد السبب في أثناء الطهر، اكتفى بباقيه على أحد الوجهين كما في العدة، ورجحه في البسيط، وجزم البغوي بأنه لا يكفي، ولا ينقضي الاستبراء حتى تحيض، بعده ثم تطهر ثم تحيض، ورجحه في الشرح الصغير، وفارق العدة بأن فيها عدداً، فجاز أن يعبر بلفظ الجمع عن اثنين، وبعض الثالث **(وذات أشهر)** وهي الصغيرة والآيسة، **(بشهر)** لأنه بدل عن القرء حيضاً وطهراً في الغالب **(وفي قول بثلاثة)** نظراً إلى أن الماء لا يظهر أثره في الرحم في أقل من ثلاثة أشهر، فهي أقل ما يدل على براءة الرحم لا يختلف الحال فيه، بين الحرة والرقيقة **(وحامل مسبية أو زال عنها فراش سيد بوضعه)** أي الحمل لما تقدم في الحديث **(وإن ملكت بشراء)** وهي في نكاح أو عدة **(فقد سبق أن لا استبراء في الحال)** وأنه يجب بعد زوالهما في الأظهر فلا يكون الاستبراء هنا بالوضع لأنه أما غير واجب أو مؤخر عن الوضع **(قلت)** كما قال الرافعي في الشرح **(يحصل الاستبراء بوضع حمل زنى في الأصح والله أعلم)** لإطلاق الحديث ولأن المقصود معرفة براءة الرحم وهي حاصلة به والثاني لا يحصل الاستبراء به كما لا تنقضي به العدة ودفع هذا باختصاص العدة بالتأكيد بدليل اشتراط التكرار فيها دون الاستبراء **(ولو مضى زمن استبراء بعد الملك قبل القبض حسب إن ملك بإرث)** لأن المملوك به لتأكد الملك فيه نازل منزلة المقبوض بدليل صحة بيعه **(وكذا شراء في الأصح)** لتمام الملك ولزومه والثاني لا يحسب لعدم استقرار الملك **(لا هبة)** فإنه إذا مضى زمن الاستبراء بعد عقدها وقبل القبض لا يحسب لتوقف الملك فيها على القبض في الأظهر كما تقدم في بابها وتسمح هنا في التعبير فيها مع غيرها بالملك قبل القبض لداعي الاختصار، **(ولو اشترى مجوسية)** أو مرتدة **(فحاضت ثم أسلمت لم يكف)** حيضها المذكور في الاستبراء لأنه لا يستعقب حل الاستمتاع الذي هو القصد

الاستبراء. قوله: **(ويحرم تزويج أمة موطوءة)** له وفي غير الموطوءة له ما تقدم قوله: **(ولو أعتق مستولدته)** وكذا موطوءته فله نكاحها بلا استبراء، قوله: **(يقتضي الخ)** ظاهره أن الخلاف في الوجوب، وأن الندب لا خلاف فيه فراجعه. قوله: **(ولو أعتقها)** أو مات وهي مزوجة أو معتدة عن نكاح لا عن شبهة، قوله: **(فلا استبراء عليها)** أي لا حالاً ولا مآلاً كما في شرح شيخنا.

فروع: لو مات سيد أمة مستولدة وزوجها فإن سبق موت الزوج اعتدت له ولا استبراء عليها إلا أن مات السيد بعد فراغ عدتها فيجب الاستبراء، وإن سبق موت السيد أو ماتا معاً فكحرة ولا استبراء عليها أيضاً، وإن أشكل الأمر اعتدت بأربعة أشهر وعشر من وقت موت آخرهما، إلا أن تخلل بين الموتين شهران وخمسة أيام يقيناً فعليها حيضة، وإن لم تحض في العدة ولا ترث ولها تحليف الورثة أنهم لا يعلمون حريتها عند الموت، قوله: **(ثم تحيض ثم تطهر)** فأقل الاستبراء إذا وجد سببه في آخر الطهر يوم، وليلة ولحظتان وفي الحيض ستة عشر يوماً، ولحظتان ولا يقطع الاستبراء وطء السيد في أثنائه أو قبله كما يأتي، قوله: **(وهي الصغيرة)** وكذا المتحيرة ومن لم تحض أيضاً، لكن لو حاضت هذه ثم انقطع فلتصبر إلى سن اليأس كما في العدة، قوله: **(بوضع حمل زنى)** أي أن لم يمض قبل وضعه حيضة فيمن تحيض أو شهر في غيرها، وإلا اكتفى بذلك كما في العدة، قوله: **(بدليل صحة بيعه)** فكل ما صح بيعه قبل قبضه كذلك كوصية بعد القبول وهبة فرع بعد الرجوع، قوله: **(لتمام الملك ولزومه)** بأن لم يكن خيار وكذا لو كان الخيار للمشتري وحده، قوله: **(وتسمح الخ)** يمكن أن يقال يحمل كلامه على القول بحصول الملك فيها بالعقد، ويعلم منه مقابله بالأولى أو يقال لا هبة، وإن قلنا تملك بما ذكر فتأمله قوله: **(ولو اشترى مجوسية أو مرتدة)** وكذا معتدة عن زوج أو شبهة أو أمة مأذون عليه دين قبل سقوطه لم يكف الاستبراء قبل الإسلام فيجب بعده، وبعد فراغ المعدة وبعد سقوط الدين بخلاف مرهونة، وأمة مفلس فتعتد فيهما بالاستبراء قبل فك

يكفي دعوى الاستبراء الظاهر الثاني، قوله: **(وهي مزوجة)** مثلها المعتمدة قوله: **(حمل زنى)** سواء كان مقارناً أم حدث ولو حاضت في زمنه أو مضى شهر فيمن لم تحض، فهل يكتفي بذلك مع وجوده قضية ما في الروضة أن ذلك لا يكفي إلا على القول بعدم كفاية وضع حمل الزنى. نعم رأيت في شرح البهجة نقلاً عن فتاوى الزركشي، إنها لو كانت من ذوات الأشهر ثم طرأ حمل زنى لا يوجب منعاً فالفراغ منه لا يوجب حلاً وبه أفتى القفال.

قوله: **(بإرث)** ألحق بعضهم به ما في معناه مما يسوغ التصرف فيه من غير توقف على القبض كرجوع الوالد في هبته وقبول الوصية، ونحو ذلك قوله أو مرتدة أو محرمة أو اشترى مكاتب أمة بل جعل الجرجاني من ذلك أيضاً ما لو اشترى صغيرة لا تحتمل

ويحرم الاستمتاع بالمستبرأة إلاّ مسبية فيحل غير وطء وقيل لا. وإذا قالت: حضت صدقت ولو منعت السيد فقال أخبرتني بتمام الاستبراء صدق ولا تصير أمة فراشاً إلاّ بوطء، فإذا ولدت للإمكان من وطئه لحقه ولو أقر بوطء ونفى الولد وادّعى استبراء لم يلحقه على المذهب فإن أنكرت الاستبراء حلف أن الولد ليس منه. وقيل يجب تعرضه للاستبراء

من الاستبراء وقيل يكفي لوقوعه في الملك المستقر. **(ويحرم الاستمتاع بالمستبرأة)** قبل انقضاء الاستبراء **(بوطء)** لما تقدم **(وغيره)** كقبلة ولمس ونظر بشهوة قياساً عليه **(إلا مسبية فيحل غير وطء وقيل لا)** يحل فيها أيضاً كغيرها وعلى الأول فارق الوطء غيره صيانة لمائه عن الاختلاط بماء الحربي لا لحرمة ماء الحربي **(وإذا قالت)** مملوكة في زمن الاستبراء، **(حضت صدقت)** فإن ذلك لا يعلم إلا منها ولا تحلف فإنها لو نكلت لم يقدر السيد على الحلف **(ولو منعت السيد فقال)** لها، **(أخبرتني بتمام الاستبراء صدق)** في تمامه عليها حتى يحل له وطؤها بعد الغسل، لأن الاستبراء مفوّض إلى أمانته ولهذا لا يحال بينه وبينها بخلاف من وطئت زوجته بشبهة يحال بينه وبينها في عدة الشبهة، وهل لها تحليفه وجهان الأصح في الروضة، نعم قال وعليها الامتناع من التمكين إذا تحققت بقاء شيء من زمن الاستبراء وإن أبحناها له في الظاهر، **(ولا تصير أمة فراشاً إلا بوطء)** ويعلم الوطء بإقراره به والبينة عليه، **(فإذا ولدت للإمكان من وطئه لحقه)** وإن لم يعترف به وهذا فائدة كونها فراشاً بالوطء وقبله لا فراش فيها، وإن خلا بها بخلاف الزوجة، فإنها تكون فراشاً بمجرد الخلوة بها حتى إذا ولدت للإمكان من الخلوة بها لحقه، وإن لم يعترف بالوطء والفرق أن مقصود النكاح الاستمتاع والولد فاكتفى فيد بالإمكان من الخلوة، وملك اليمين وقد يقصد به التجارة والاستخدام فلا يكتفي فيه إلا بالإمكان من الوطء. **(ولو أقر بوطء ونفى الولد وادعى استبراء)** بعد الوطء بحيضة وأتى الولد لستة أشهر من الاستبراء، **(لم يلحقه على المذهب)** المنصوص وفي قول يلحقه تخريجاً من نصه فيما إذا طلق زوجته ومضت ثلاثة أقراء، ثم أتت بولد يمكن أن يكون منه فإنه يلحقه والفرق على الأول أن فراش النكاح أقوى من فراش التسري بدليل ثبوت النسب فيه، بمجرد الإمكان بخلافه في التسري إذ لا بد فيه من الإقرار بالوطء وقد عارض الوطء هنا الاستبراء، فلم يترتب عليه اللحوق ومنهم من خرّج في مسألة الزوجة من نص الأم قولاً بعدم اللحوق. **(فإن أنكرت الاستبراء حلف أن الولد ليس منه)**، ولا يجب التعرض للاستبراء **(وقيل يجب تعرضه للاستبراء)** أيضاً، وقيل يكفي الحلف على الاستبراء من غير تعرض

الرهن أو الحجر قوله: **(ويحرم الاستمتاع بالمستبرأة)** خرج المشتري لأن الاستبراء بعده لا معه خلافاً لما توهمه بعض أكابر الفضلاء، ومن الاستمتاع النظر وسيأتي.

قوله: **(بوطء)** وتقدم أنه لا يقطع الاستبراء وإن حرم، نعم إن حلبت منه قبل تمام الاستبراء انتقلت إليه فلا تحل إلا بوضعه قوله. **(قياساً عليه)** فيه نظر مع أن الواقعة في زمنه ﷺ ولا قياس حينئذ، ولا إجماع فراجعه قوله: **(إلا مسبية فيحل غير وطء)** وكذا المشتراه من حربي قوله: **(صيانة لمائه)** أي أصالة فلا يرد البكر وما نقل عن نص الشافعي رضي الله عنه من حرمة التمتع فيها بغير الوطء كغيرها. أجيب عنه بالإجماع على خلافه في قصة ابن عمر رضي الله عنهما وأيضاً قد صح الحديث الدال بمفهومه على جوازه، ومذهب الإمام الحديث إذا صح كما ذكره، بقوله إذا صح الحديث فهو مذهبي.

قوله: **(صدقت)** ويحرم عليه إن كذبها وتصدق هي أيضاً في عكس هذه بأن ادّعى أنها حاضت، وأنكرت، قوله: **(صدق)** كما يصدق فيما لو ورث أمة وادعت إنها حرام عليه بوطء مورثه، وأنكر لأن الأصل عدم الوطء قوله: **(لا يحال بينهما)** وإن كانت جميلة جداً وهو مشهور بالزنى وعدم المسكة كما مال إليه شيخنا.

قوله: **(الأصح في الروضة)** هو المعتمد فقوله صدق أي باليمين قوله: **(إلا بوطء)** أي في القبل ومثله إدخال المني فلا لحوق بالدبر فيهما على المعتمد، قوله: **(أو البينة عليه)** أي الوطء وقيل راجع للإقرار والأول صريح كلام المنهج قوله: **(ونفي الولد)** قال شيخ شيخنا عميرة أو سكت عنه، وكذا الاستبراء فالجمع بينهما تصوير وأحدهما كاف في النفي، قوله: **(لستة أشهر)** خرج دونها من الاستبراء فيلحقد ويلغو الاستبراء.

قوله: **(المنصوص)** فالمناسب التعبير بالنص قوله: **(ومنهم من خرّج الخ)** فصار في كل من المسألتين قولان بالنص والتخريج

الوطء فاستبرأها بشهر ثم أطاقت بعد ذلك. قوله: **(لا يستعقب حل الاستمتاع)** علل أيضاً بأن هذا الوصف لو عرض في دوام الملك وزال أوجب الاستبراء فكيف إذا اقترن ودام.

قوله: **(وغيره)** أي لاحتمال أن تكون أم ولد لبائعها أو حامل بحرّ من وطء شبهة فلا يصح البيع على التقديرين، ولأنه يدعو إلى الوطء بخلاف ولد الحربي في المسألة فإنه لا يمنع الرق ولا حرمة لمائه. قوله: **(غير الوطء)** قضية هذا الإطلاق الحل حتى فيما تحت الإزار وقد تردد الإمام في ذلك وإيراد البندنيجي يقتضي الحل.

قوله: **(صيانة لمائه)** هذا لا يأتي في البكر مع أن حكمها كغيرها. قوله: **(ونفي الولد)** ظاهره أنه لو سكت عن النفي والاستلحاق أنه يلحقه وليس كذلك فيما يظهر.

قوله: **(لستة أشهر)** خرج ما لو أتت به لدونها فإنه يلحقه ولا يصح نفيه باللعان خلافاً لما وقع في الروضة هنا.

قوله: **(المنصوص وفي قول يلحقه تخريجاً الخ)**. به تعلم أنه كان من حق العبارة أن المؤلف يقول على النص قوله: **(وقد عارض الوطء)** أي فلم يبق بعد المعارضة سوى مجرد الإمكان وهو غير كافٍ في ملك اليمين.

ولو ادعت استيلاداً فأنكر أصل الوطء وهناك ولد لم يحلف على الصحيح. ولو قال: وطئت وعزلت لحقه في الأصحّ.

كتاب الرضاع

إنما يثبت بلبن امرأة حية بلغت تسع سنين، ولو حلبت فأوجر بعد موتها حرم في الأصحّ، ولو جبن أو نزع منه زبد

لنفي الولد وقيل يصدق بلا يمين وإذا حلف على الاستبراء فهل يقول استبرأتها قبل ستة أشهر من ولادتها هذا الولد، أو يقول ولدته بعد ستة أشهر بعد استبرائي فيه وجهان. **(ولو ادعت استيلاداً فأنكر أصل الوطء وهناك ولد لم يحلف على الصحيح)** لموافقته للأصل من عدم الوطء، والثاني يحلف لأنه لو اعترف لثبت النسب، فإذا أنكر حلف وإذا لم يكن ولد لا يحلف قطعاً **(ولو قال وطئت وعزلت لحقه في الأصح)** لأن الماء قد يسبقه إلى الرحم وهو لا يحسّ به والثاني لا يلحقه كدعوى الاستبراء.

كتاب الرضاع

تقدم الحرمة كالنسب في باب ما يحرم من النكاح والكلام هنا في بيان ما يحصل به وحكم عروضه بعد النكاح وغير ذلك مما سيأتي، **(إنما يثبت بلبن امرأة حية بلغت تسع سنين)** فلا يثبت بلبن رجل لأنه لم يخلق لغذاء الولد ولا بلبن خنثى ما لم تظهر أنوثته ولا بلبن بهيمة حتى إذا شرب منه صغيران ذكر وأنثى، لم يثبت بينهما أخوة لأنه لا يصلح لغذاء الطفل صلاحية لبن الآدميات ولا بلبن ميتة، كأن ارتضع منها طفل أو حلب وأوجره لأنه من جثة منفكة عن الحل والحرمة، كالبهيمة ولا بلبن من لم تبلغ تسع سنين لأنها لا تحتمل الولادة واللبن المحرم فرعها بخلاف من بلغتها لوصولها لسن الحيض وسواء فيها البكر والخلية وغيرهما. **(ولو حلبت)** لبنها وماتت **(فأوجر بعد موتها حرّم)** بالتشديد **(في الأصح)** لانفصاله منها وهو حلال محترم والثاني لا يحرم لبعد إثبات الأمومة بعد الموت، **(ولو جبن أو نزع منه زبد)** وأطعم الطفل

والمعتمد النص فيهما. قوله: **(حلف)** فإن نكل توقف لحوق الولد على يمينها على أوجه الوجهين كما في شرح الروض، فإن نكلت أيضاً رجع إلى يمين الولد بعد بلوغه، ونقل عن شيخنا الزيادي لحوق الولد بمجرد نكول السيد. قوله: **(وجهان)** المعتمد الاكتفاء بكل منهما فالخلاف لفظي. قوله: **(لأنه لو اعترف الخ)** يفيد أن الخلاف فيما إذا كان المراد إثبات النسب فإن أريد نفي الاستيلاد حلف قطعاً.

كتاب الرضاع

بفتح الراء أفصح من كسرها، ويجوز إلحاقه تاء تأنيث فيقال الرضاعة، ويجوز إبدال ضاده بمثناة فوقية أيضاً، وهو لغة اسم لمص الثدي وشرب لبنه وشرعاً حصول لبن امرأة، أو ما حصل منه في معدة طفل أو دماغه فأركانه ثلاثة، رضيع ولبن ومرضع، وله شروط تأتي قال بعضهم: وعلم مما ذكر أن المعنى اللغوي أخص من الشرعي على خلاف الغالب فيهما فليراجع. قوله: **(تقدم الحرمة به)** والمحرمية المفيدة لجواز النظر والخلوة وعدم نقض الوضوء باللمس ولا يثبت له من الأحكام غيرهما، فلا توارث بينهما ولا نفقة به ولاعتق بملكه ولا لعان لنفيه ولا سقوط قود ولا رد شهادة، قوله: **(امرأة)** اسم خاص بالآدمية كالرجال والنساء قاله ابن النقيب وغيره، ويدل له ما سيذكره الشارح وأما لفظ ذكر وأنثى فعام في الجن والإنس وغيرهما وحكم الجنية هنا كالآدمية بناء على جواز نكاحهم الذي هو المعتمد عند شيخنا الرملي وأتباعه حيث علمت أنوثتها، وإن لم يكن ثديها أو فرجها في محله المعهود أو لم تكن هي على الصورة المعهودة للآدمي وخالفه العلامة الخطيب في الجن مطلقاً قوله: **(حية)** أي حال انفصال اللبن منها بشرب أو غيره مما يأتي حياة مستقرة فإن وصلت إلى حركة مذبوح، فكذلك إن كان عن مرض فإن كان عن جراحة لم يحرم كالميتة فإن شفيت حرم، قوله: **(بلغت تسع سنين)** قمرية تقريبية كما في الحيض، قوله: **(ولا بلبن خنثى ما لم تظهر أنوثته)** ولو بعد الإرضاع باتضاحه بها نعم يكره له كالرجل نكاح من ارتضعت بلبنهما، قوله: **(ميتة)** خلافاً للأئمة الثلاثة ويكره عندنا كراهة شديدة، قوله: **(ولو حلبت لبنها)** أي من محله المعهود فلو خرج من غيره فقال بعضهم ينبغي أن يجري هنا ما في المني في الغسل ورجحه العبادي، والذي يتجه أنه إن كان من صورة الثدي المعهود ومن محل يمكن فيه خروج اللبن منه أعطى حكمه، وإلا فلا فراجعه وحرره، قوله: **(وهو حلال محترم)** ربما يفيد هذا أن لبن

قوله: **(حلف)** قال القاضي إنما سمعنا يمينه لأنه اختلاف في تاريخ الوطء ولو اختلفا في أصل الوطء، فالقول قوله وكذا في الاختلاف في وقته وقوله ولا يجب التعرض للاستبراء أي كما في نفي ولد الحرة، واستشكله في المطلب من حيث أن يمينه ليست منطبقة على دعوى الاستبراء الذي هو متعلق النفي قال، ولذا قالوا إذا أجاب بنفي المدعي لم يحلف إلا على ما أجاب ولا يكفيه أن يحلف على أنه لا حق له عليّ إلا أن يكون ذلك جوابه، وفارق الولد في النكاح فإن نفيه لم يعتمد دعوى الاستبراء فيه فلذلك لم يشترط التعرض في نفيه إلى ذكره. قوله: **(وهناك ولد)** قال الرافعي أما إذا لم يكن ولد فلا يحلف بلا خلاف، وقال ابن الرفعة بل يحلف بلا خلاف إذا عرضت على البيع ونحوه لأن دعواها تنصرف إلى حريتها دون ولدها، قوله: **(لم يحلف)** وجهه المتولي بأنه لا ولاية لها على الولد حتى تنوب عنه في الدعوى ولم يثبت سبب يقتضي نسباً فلا معنى للتحليف.

كتاب الرضاع

قوله: **(بلبن امرأة)** لو انفتح لها موضع من غير الثدي ونزل منه لبن قال بعضهم اتجه قياسه بالآلة المنفتحة في نقص الخارج منها وعدمه، قوله: **(وأطعم الطفل)** أي ذلك الجبن والزبد أو الجبن واللبن المنزوع منه الزبد فإن العبارة صادقة بذلك. قوله: **(لحصول**

حرم، ولو خلط بمائع حرم إن غلب فإن غلب وشرب الكلّ قيل أو البعض حرم في الأظهر، ويحرم إيجار وكذا إسعاط على المذهب لا حقنة في الأظهر. وشرطه رضيع حيّ لم يبلغ سنتين وخمس رضعات وضبطهن بالعرف فلو قطع أعراضاً تعدد أو للهو وعاد في الحال أو تحوّل من ثدي إلى ثدي فلا.

(حرّم) بالتشديد لحصول التغذي به، (ولو خلط بمائع حرم أن غلب) بفتح الغين على المائع، (فإن غلب) بضم الغين بأن زالت أوصافه الطعم واللون والريح، (وشرب الكل قيل أو البعض حرم في الأظهر) لوصول اللبن إلى الجوف والثاني لا يحرم لأن المغلوب المستهلك كالمعدوم والأصح أن شرب البعض لا يحرم لانتفاء تحقق وصول اللبن منه إلى الجوف، فإن تحقق كأن بقي من المخلوط أقل من قدر اللبن حرم جزماً على الأظهر، (ويحرّم) بالتشديد (إيجار) وهو صبّ اللبن في الحلق ليصل إلى الجوف لحصول التغذي بذلك. (وكذا إسعاط) وهو صب اللبن في الأنف ليصل إلى الدماغ فإنه يحرّم (على المذهب) لأن الدماغ جوف للتغذي كالمعدة والطريق الثاني فيه قولان أحدهما لا يحرم لانتفاء التغذي به (لا حقنة في الأظهر) لانتفاء التغذي بها لأنها لإسهال ما انعقد في الأمعاء والثاني تحرم كما يحصل بها الفطر، (وشرطه رضيع حي) يعني أن يكون الرضيع حياً فلا أثر لوصول اللبن إلى معدة الميت لخروجه عن التغذي، (لم يبلغ سنتين) فإن بلغهما لم يحرم ارتضاعه لحديث الارضاع إلا ما كان في الحولين رواه البيهقي والدارقطني، وتعتبر السنتان بالأهلة فإن انكسر الشهر الأول كمل بالعدد من الشهر الخامس والعشرين وابتداؤهما من وقت انفصال الولد بتمامه، (وخمس رضعات) روى مسلم عن عائشة كان فيما أنزل عشر رضعات معلومات فنسخن بخمس معلومات. (وضبطهن بالعرف فلو قطع إعراضاً تعدد أو للهو وعاد في الحال أو تحول من ثدي إلى ثدي فلا) تعدد

الميتة نجس وليس كذلك، فلعل المراد من حيث صحة الإجارة عليه لا من حيث الطهارة والنجاسة، قوله: (وأطعم) أي الجبن أو المنزوع زبده وهو المخيض، وكذا الزبد لبقاء اللبن فيه، والقشطة بالأولى بخلاف السمن الخالي عن اللبن، والمصل كذلك فافهم.
قوله: (ولو خلط) أي اللبن المحلوب في خمس مزات كما هو معلوم ظاهر لا محيص عنه، ولا يجوز العدول إلى فهم خلافه وشربه كذلك بدليل صحة نسبة التحريم إليه المعلوم مما يأتي وحمله على المرة الأخيرة المبني عليه ما أطال به بعضهم هنا من الإشكال من باب التحريف والاستشكال وما قيل إن كلام ابن حجر مخالف لذلك أو لبعضه مردود بالفهم السليم فراجع. وافهم وحرر ويكفي في كل مرة قدر ما يدركه الطرف انفصالاً ووصولاً قوله: (بمائع) يشمل لبن امرأة أخرى ولا مانع منه ويحصل التحريم بهما معاً والجامد كالمائع، قوله: (حرم إن غلب) اللبن بأن بقي وصف من أوصافه الآتية فإن زالت أوصافه كلها حساً أو تقديراً فبالأشد كما مر.

قوله: (وشرب الكل الخ) أي أن شربه في خمس مرات كما تقدم وكذا البعض على المرجوح.) قوله: (أقل من قدر اللبن) بما يمكن أن يكون في خمس مرات على ما تقدم.

قوله: (في الحلق) قيد لتسميته إيجاراً وإلا فيكفي وصوله يقيناً إلى الجوف من منفذ مفتوح ولو من جائفة مثلاً، وهذا يشمل وصوله من ثقبة في البطن أو الرأس قائمة مقام فرج منسد أو غير قائمة مقامه، فهل هو كذلك راجعه لأن وصوله من الفرج لا يحرم ولو قبلاً قوله: (ليصل إلى الجوف) فإن عاد بالقيء قبل وصوله إليه لم يحرم، قوله: (لحصول التغذي) أي بحسب الشأن، والغالب فلا ينافي كونه قليلاً، قوله: (في الأنف) خرج به الأذن والعين والمسام نعم إن وصل من الأذن إلى محل يفطر به الصائم حرم، قوله: (لا حقنة) ولو من القبل ويمكن جريان العلة المذكورة فيه قوله: (كما يحصل به الفطر) وفي تعليل الأول بالتغذي المعتبر هنا الجواب عن هذا.

تنبيه: علم مما ذكر أن المعدة والدماغ هما المراد بالجوف وأنه يحصل التغذي بالواصل إليهما فاعلم ذلك.

قوله: (يعني الخ) تأويل لفساد الحمل إذ الرضيع ركن كما مر، والشرط حياته فتأمل. قوله: (الميت) ولو حكماً كمن في حركة مذبوح على ما تقدّم.

قوله: (لم يبلغ) أي في ابتداء الرضعة الخامسة فيحرم المقارن لتمامها وما ورد مما يخالفه منسوخ أو خصوصية، ويعتبر الحولان بالأهلة ويتمم الأول إن انكسر ثلاثين مما بعدهما من الشهر الخامس والعشرين.

قوله: (بتمامه) أي الوليد أي انفصال جميعه كما مر وهو المعتمد.

قوله: (وخمس رضعات) وحكمتهن أن الحواس التي هي سبب الإدراك خمس والرضعات جمع رضعة فاعتبر فيها التفرق، واكتفى أبو حنيفة ومالك برضعة واحدة، قوله: (فنسخن بخمس معلومات) وتمام الحديث فتوفي رسول الله ﷺ وهن فيما يقرأ من القرآن. قال شيخ الإسلام. وضمير وهنّ عائد إلى الخمس بمعنى أن من لم يبلغه النسخ لتأخره أو قرب عهده بالإسلام يقرأ خمس رضعات يحرمن، فلما بلغه النسخ رجع عن تلاوتها، وهذا لا يوافق جوابه في المنهج بقوله يتلى حكمهن وفيهما نظر إذ الخمس ليس فيها تلاوتها مطلقاً،

التغذي به) قال بعضهم بل هو أبلغ في حصول التغذي من مائع اللبن والحاصل أن الشافعي رضي الله عنه لم ينظر إلى اسم اللبن واعتبر اسم الرضاع، وإنما عوّل على حصول عين اللبن وما في معناه في الجوف، قوله: (لأن المغلوب المستهلك كالمعدوم) أي كما في الخمر إذا استهلكت في ماء لأحد فيها، وكذا النجاسة المستهلكة لا أثر لها وكذا الطيب المستهلك في طعام لا فدية على المحرم فيه. قوله: (فإن تحقق الخ) أي فتكون هذه الحالة كما لو شرب الكل، قوله: (يعني أن يكون) تصحيح للعبارة ودفع لما يقال الرضيع ركن لا شرط، قوله: (رضعات) لا بد من اشتراط التفرق كما يرشد إليه جمع الرضعة.

ولو حلب منها دفعة وأوجره خمساً أو عكسه فرضعة، وفي قول خمس، ولو شك هل خمساً أم أقلّ أو هل رضع في حولين أم بعد فلا تحريم. وفي الثانية قول أو وجه وتصير المرضعة أمه والذي منه اللّبن أباه وتسري الحرمة إلى أولاده، ولو كان لرجل خمس مستولدات أو أربع نسوة وأم ولد فرضع طفل من كل رضعة صار ابنه في الأصحّ فيحرمن عليه لأنهن موطوءات أبيه، ولو كان بدل المستولدات بنات أو أخوات فلا حرمة في الأصح وآباء المرضعة من نسب أو رضاع أجداد للرضيع وأمهاتها جداته وأولادها من نسب أو رضاع إخوته وأخواته وإخوتها وأخواتها أخواله وخالاته وأبو ذي اللّبن جده وأخوه عمه. وكذا الباقي

(ولو حلب منها دفعة وأوجره خمساً أو عكسه) أي حلب منها في خمس مرات وأوجره في مرة (فرضعة) نظراً إلى انفصاله في المسألة الأولى وإيجاره في الثانية (وفي قول خمس) نظراً إلى إيجاره في الأولى وانفصاله في الثانية (ولو شك هل) رضع (خمساً أم أقل أو هل رضع في الحولين أم بعد فلا تحريم) للشك في سببه (وفي الثانية قول أو وجه بالتحريم) نظراً إلى أن الأصل بقاء المدة، (وتصير المرضعة أمه والذي منه اللبن أباه وتسري الحرمة إلى أولاده) فهم إخوة الرضيع وأخواته (ولو كان لرجل خمس مستولدات أو أربع نسوة وأم ولد فرضع طفل من كل رضعة صار ابنه في الأصح) لأن لبن الجميع منه. (فيحرمن على الطفل لأنهنّ موطوءات أبيه)، ولا أمومة لهن من جهة الرضاع، والثاني لا يصير ابنه لأن الأبوة تابعة للأمومة من حيث أن انفصال اللبن عنها مشاهد ولا أمومة فلا أبوة فلا يحرمن على الطفل. (ولو كان بدل المستولدات بنات أو أخوات) فرضع طفل من كل رضعة، (فلا حرمة) بين الرجل والطفل، (في الأصح) لأن الجدودة أو الخؤولة إنما تثبت بتوسط الأمومة ولا أمومة هنا، والثاني تثبت الحرمة تنزيلاً للبنات أو الأخوات منزلة الواحدة، كما في المستولدات وعلى هذا قال البغوي تحرم المرضعات لكونهن أخوات الطفل أو عماته واعترضه الرافعي والمصنف بأن ذلك إنما يصح لو كان الرجل أباً وليس بأب وهو إما جدّ لأم، أو خال، فينبغي أن يقال يحرمن لكونهنّ كالخالات لأن بنت الجد للأم إذا لم تكن أماً تكون خالة. وكذا أخت الخال (وآباء المرضعة من نسب أو رضاع أجداد للرضيع) فإن كان أنثى حرم عليهم نكاحها، (وأمهاتها) من نسب ورضاع (جداته) فإن كان ذكراً حرم عليه نكاحهنّ، (وأولادها من نسب أو رضاع إخوته وأخوتها وأخواتها) من نسب أو رضاع (أخواله وخالاته) فيحرم التناكح بينه وبينهم وكذا بينه وبين أولاد الأولاد بخلاف أولاد الإخوة، والأخوات، لأنهم أولاد أخواله وخالاته (وأبو ذي اللبن) أي أبو المنسوب إليه اللبن (جده وأخوه عمه وكذا الباقي) فأمه جدته.

ولذلك رجح العبادي عود الضمير للعشر وقدم هذا الحديث على مفهوم حديث مسلم لا تحرم الرضعة، ولا الرضعتان لاعتضاد هذا بأصل عدم التحريم، قوله: (إعراضاً) أو نوماً قوله: (تعدد) إن لم يبق الثدي في فمه وإن عاد فوراً كما في شرح شيخنا وإلا فلا يتعدد، قوله: (أو تحول) أو حولته أو قطعته لشغل أو نحوه فلا يتعدد إن قصر زمن ذلك وإلا تعدد قوله: (من ثدي إلى ثدي) شمل ما لو تعددت المرضعة وعبر في المنهج بقوله إلى ثديها وقال هو أولى من تعبيره بثدي أي، لأنه إذا تعددت المرضعة تعدد قطعاً فراجعه قوله: (منها) قيد للخلاف فلو حلب من خمس نسوة وأوجره دفعة أو خمساً حسب من كل رضعة قطعاً بل قال بعضهم في الثانية بحصول خمس رضعات من كل منهن وهو وجيه حيث امتزج لبنهن فتأمله.

قوله: (نظراً إلى انفصاله الخ) فتعتبر الخمس انفصال ووصولاً على الراجح في المذهب ومن تعدد الانفصال ما لو خرج من الثدي بالقبض عليه خمس قطرات في خمس مرات، كما قاله شيخنا الرملي وظاهره يخرج ما لو كانت القطرات الخمس من قبضة واحدة لتقطعه عند خروجه لنحو جمود أو برد وفيه نظر فراجعه.

قوله: (ولو شك) منه ما تقدّم في المخلوط إذا بقي قدر اللبن فأكثر.

قوله: (هل رضع الخ) أو هل حلب في خمس أو أقل أو هل قطع إعراضاً مثلاً أو لا، أو هل طال الزمن أو لا ويمكن شمول كلام المصنف لذلك، قوله: (فهم إخوة الرضيع) صريح في أن ضمير أولاده عائد إلى ذي اللبن وفي شرح شيخنا الرملي أنه عائد إلى الرضيع، قال وهو أولى أي لاتحاد الضمائر ولاقتصار المصنف على الأولاد دون الأصول، والحواشي ولعدم ذكره أولاد الرضيع فيما بعد كذا قالوا فراجعه.

قوله: (لأن لبن الجميع منه) فلو كان من غيره وارتضعت طفلة لم تحرم عليه وما في الروضة مبني على مرجوح، وقول الأسنوي وثبوت الأبوّة دون الأمومة مشكل فقد قالوا لو ارتضع صغيران على بهيمة لم تثبت الأخوة لأنها فرع الأمومة. وإذا لم يثبت الأصل لم يثبت الفرع مردود لأن الأبوة أصل كالأمومة.

فائدة: فعلة إذا كان اسماً أو مصدراً فتحت عينه في الجمع كعرفات وصخرات وركعات، وإذا كان وصفاً سكنت نحو ضخمات، قوله: (ولو حلب منها) خرج ما لو حلبه من خمس وأوجره فرضعه فإنه يحسب من كل رضعة. قوله: (فرضعة وفي قول خمس) اعلم أن في صورة الأولى طريقة قاطعة بأن ذلك رضعة وكذا في الثانية لكن المرجح في الأولى طريقة الخلاف وفي الثانية طريقة القطع وتعبير المصنف يقتضي استواءهما في ترجيح طريق الخلاف. قوله: (نظراً إلى أن الأصل الخ). به تعلم أن الشك في الثانية من تعارض الأصلين، وبحث ابن الرفعة ثبوت الحرمة دون المحرمية دون الأصل عدم المحرمية والأصل في الإرضاع والتحريم. قوله: (والذي منه اللبن أباه) منه تعلم أن المرأة إذا ثار لها لبن بعد بلوغ التسع وقبل الولادة ثبتت الحرمة بالنظر لها دون الزوج، قوله: (لأن لبن الجميع منه) به تعلم أن صورة المسألة أن النسوة مدخول بهن فمتى تخلف الدخول عن واحدة منهن فلا تحريم، قوله: (منزلة الواحدة) أي البنت

واللّبن لمن نسب إليه ولد نزل به بنكاح أو وطء شبهة لا زنى ولو نفاه بلعان انتفى اللّبن عنه. ولو وطئت منكوحة بشبهة أو وطىء اثنان بشبهة فولدت فاللّبن لمن لحقه الولد بقائف أو غيره ولا تنقطع نسبة اللبن عن زوج مات أو طلق، وإن طالت المدة أو انقطع وعاد فإن نكحت آخر وولدت منه فاللّبن بعد الولادة له وقبلها للأول إن لم يدخل وقت ظهور لبن حمل الثاني. وكذا إن د ر، وفي قول للثاني وفي قول لهما.

وولده أخوه أو أخته وأخوه وأخته عمه أو عمته وأولاد الرضيع من نسب أو رضاع أحفاد المرضعة والفحل، **(واللبن لمن نسب إليه ولد نزل به بنكاح أو وطء شبهة لا زنى)**، لأنه لا حرمة للبن الزنى فلا يحرم على الزاني أن ينكح الصغيرة المرتضعة من ذلك اللبن لكن يكره، **(ولو نفاه)** أي نفى الزوج الولد، **(بلعان انتفى اللبن النازل به)** حتى لو ارتضعت به صغيرة حلت للنافي فلو استلحق الولد لحق الرضيع أيضاً، **(ولو وطئت منكوحة)** أي وطئها واحد، **(بشبهة أو وطىء اثنان)** امرأة **(بشبهة فولدت)** بعد ذلك الوطء ولداً **(فاللبن)** النازل به **(لمن لحقه الولد)** فيما ذكر **(بقائف أو غيره)** بأن انحصر الإمكان فيه في الصورة الأولى، وكذا الثانية والقائف حيث لا ينحصر الإمكان في واحد، فالمرتضع من ذلك اللبن ولد رضاع لمن لحقه الولد، **(ولا تنقطع نسبة اللبن عن زوج مات أو طلق)** وله لبن، **(وإن طالت المدة)** كعشر سنين بأن ارتضع منه جماعة مترتبون **(أو انقطع)** اللبن **(وعاد)** لأنه لم يحدث ما يحال عليه إذ الكلام في الخلية، وقيل إن عاد بعد أربع سنين لا ينسب إليه كما لو أتت بولد بعدها، **(فإن نكحت آخر وولدت منه فاللبن بعد الولادة له، وقبلها للأول إن لم يدخل وقت ظهور لبن حمل الثاني)** ويقال إن أقل مدة يحدث فيها اللبن للحمل أربعون يوماً، **(وكذا إن دخل)** وقته يكون اللبن للأول دون الثاني لأن اللبن غذاء للولد لا للحمل فيتبع المنفصل وسواء زاد اللبن على ما كان أم لا، وسواء انقطع وعاد للحمل أم لا **(وفي قول للثاني)** فيما إذا انقطع ثم عاد للحمل، **(وفي قول لهما)** وفي قول إن زاد فلهما وإلا فللأول.

قوله: **(وأخوه وأخته عمه وعمته)** ذكر الأخ مكرر لتقدمه في كلام المصنف وقد يقال ذكره لانضمامه للعمة وقيل المراد أخو الجد وأخته عمه وعمته بواسطته. قوله: **(وأولاد الرضيع الخ)** خرج به أصوله وحواشيه فلا حرمة بينهم وبين المرضعة وذي اللبن وفارق أصولهما وحواشيهما بأن اللبن جزء منهما وهما وحواشيهما جزء من أصولهما، فسرت الحرمة إلى الجميع وليس للرضيع جزء إلا فروعه فسرت الحرمة إليهم فقط، وقد نظم الإمام جمال الدين القونوي ذلك بقوله:

وينتشرُ التحريمُ من مُرْضِعٍ إلى أصولٍ فصولٍ والحواشي من الوسطِ
وَمِمَّنْ لَهُ دِرٌّ إلى هذهِ ومن رضيعٍ إلى ما كان من فَرْعِهِ فَقَطِ

قوله: **(نسب إليه ولد)** أي ألحق به ولو بمجرد الإمكان من حين العقد، ولا يشترط إقرار بوطء أو استدخال مني خلافاً لابن القاص رحمه الله. قوله: **(بنكاح)** ولو فاسداً بالأولى من وطء الشبهة بل هو منه واستدخال المني كالوطء كما مر ومثل وطء الشبهة ملك اليمين، قوله: **(على الزاني)** فلا تثبت الأبوة ولا أخوتها وخرج الأم فتثبت أمومتها وأخوة الأم منها. قوله: **(حلت للنافي)** أي إن لم يكن وقع منه وطء للمرضعة بأن لحقه بمجرد الإمكان. قوله: **(منكوحة)** أي بنكاح فاسد لأن النكاح الصحيح يلحق به الولد متى أمكن، ولاعبرة بالقائف فيه فتأمل قوله: **(بأن انحصر الخ)** بيان للغير ولو عبر بالكاف كان أولى ليدخل ما لو توقف القائف أو ألحقه بهما، أو لم يوجد في مسافة القصر فإنه يؤمر الولد بعد بلوغه وجوباً بالانتساب، ويحبس عليه ولا يجوز له الانتساب بالتشهي ويحبس عليه ولا يجوز له الانتساب بالتشهي بل يميل الطبع، ويلحق اللبن من انتسب إليه فإن لم ينتسب بقي الإشكال، كما لو تعدد الولد وانتسب بعضهم لواحد وبعضهم للآخر ولأولاد الولد بعد موته حكمه فيما ذكر، ولا يجب الأمر بالانتساب في ولد الرضاع ولو بقائف لأنه لا دخل له فيه، قوله: **(فإن نكحت)** مثال فالمراد وطئت ولو بشبهة أو ملك يمين أو زنى فاللبن للواطىء، وإن انقطع وعاد أو طالت مدته حتى تلد، قوله: **(بعد الولادة)** أي تمام انفصال الولد قوله: **(له)** أي للواطىء أو للولد ولو من زنى كما مر. قوله: **(ويقال إن أقل مدة يحدث فيها اللبن للحمل أربعون يوماً)** وقال الماوردي أول حدوثه عند استكمال خلق الحمل، وقال الإمام والغزالي يرجع إلى قول القوابل، وانظر هل الأربعون يوماً من أول الحمل أو قبل الولادة راجعه، وكلام الماوردي المتقدم يعضد الثاني.

الواحدة أو الأخت الواحدة، قوله: **(كما في المستولدات)** فإنهنّ ينزلن منزلة المستولدة الواحدة إذا أرضعت خمس رضعات. قوله: **(وولده أخوه أو أخته)** هذه تقدمت بعد قوله، وتسري الحرمة إلى أولاده لكن ذكرها هنا استيفاء للأقسام كلها، قوله: **(لمن نسب إليه ولد)** يقتضي أن الأمر كذلك ولو كانت نسبة الولد إليه بالإمكان من غير أن يثبت وطء كما في ولد النكاح، لكن خالف في ذلك صاحب التلخيص قال ابن الرفعة ولعله بنى مخالفته على أن المهر لا يستقرّ بذلك أما إذا قلنا يستقر فينبغي أنها تثبت أبوة الرضاع، إلا أن يقال إن ذلك إنما يثبت ويستقرّ بعد اليمين لأجل المهر، وعين الرضاع لا مدخل ليمين المرأة في إثباتها وأفادت عبارة المنهاج أيضاً، أن اللبن لو ثار بالوطء قبل الحمل لا يثبت الأبوة وهو كذلك. قوله: **(فإن نكحت آخر الخ)** مثله وطء الشبهة إذا حملت منه وولدت، وأما لو حملت من الزنى وولدت فهل يستمر اللبن للزوج، قال ابن أبي الدم لم أر فيه نقلاً ولا يبعد أن ينقطع عن الزوج كالشبهة قال ويمكن الفرق بأن لبن الزنى لا حرمة له، قال وهذا ضعيف بدليل أن الزانية لو ارتضع صغير بلبنها ثبتت الأخوة بينه وبين ولدها من الزنى. قوله: **(ويقال إن أقل الخ)** وقال الشيخ أبو حامد يرجع إلى قول القوابل وعلى ذلك جرى إمام الحرمين رحمه الله وذكر الماوردي أنه لايحدث إلا عند استكمال خلق الحمل وجوّز دلالته، قوله: **(وفي قول لهما)** أي فيجوز أن يكون له أبوان من الرضاع وإن لم يجز مثله في النسب.

فصل

تحته صغيرة فأرضعتها أمه أو أخته أو زوجة أخرى انفسخ نكاحه، وللصغيرة نصف مهرها وله على المرضعة نصف مهر مثل وفي قول كله. ولو رضعت من نائمة فلا غرم ولا مهر للمرتضعة، ولو كان تحته كبيرة وصغيرة فأرضعت أم الكبيرة الصغيرة انفسخت الصغيرة. وكذا الكبيرة في الأظهر. وله نكاح من شاء منهما وحكم مهر الصغيرة وتغريمه المرضعة ما سبق. وكذا الكبيرة إن لم تكن موطوءة فإن كانت موطوءة فله على المرضعة مهر مثل في الأظهر. ولو أرضعت بنت الكبيرة

فصل تحته صغيرة فأرضعتها امه او اخته

من نسب أو رضاع **(أو زوجة أخرى)** له **(انفسخ نكاحه)** من الصغيرة لأنها صارت أخته أو بنت أخته أو بنت زوجته من الكبيرة، لأنها صارت أم زوجته، **(وللصغيرة نصف مهرها)** المسمى إن كان صحيحاً وإلا فنصف مهر مثلها، **(وله على المرضعة نصف مهر مثل وفي قول كله)** لأنها أتلفت عليه البضع وهو متقوم بمهر المثل والأول اعتبر ما يجب له بما يجب عليه، **(ولو رضعت من نائمة فلا غرم)** عليها لأنها لم تصنع شيئاً، **(ولا مهر للمرتضعة)** لأن الانفساخ حصل بفعلها وذلك يسقط المهر قبل الدخول، **(ولو كان تحته)** زوجتان **(كبيرة وصغيرة فأرضعت أم الكبيرة الصغيرة انفسخت الصغيرة، وكذا الكبيرة في الأظهر)** لأنهما صارتا أختين ولا سبيل إلى الجمع بين أختين والثاني يختص الانفساخ بالصغيرة لأن الجمع حصل بإرضاعها، **(وله)** على الأظهر، **(نكاح من شاء منهما)** لأن المحرّم عليه جمعهما، **(وحكم مهر الصغيرة)** على الزوج **(وتغريمه المرضعة ما سبق)** فعليه للصغيرة نصف المسمى الصحيح وله على المرضعة نصف مهر المثل، وفي قول كله، **(وكذا الكبيرة إن لم تكن موطوءة)** لها عليه نصف المسمى الصحيح وله على أمها المرضعة نصف مهر المثل وفي قول كله. **(فإن كانت موطوءة فله على المرضعة مهر مثل في الأظهر)** كما وجب عليه لبنتها المسمى الصحيح بكماله.

فصل

في طرق الرضاع على النكاح وغيره. قوله: **(أمة الخ)** لو قال فأرضعتها من يحرم عليها بنتها لكان أعم وأولى، فيشمل زوجة أصله أو فرعه أو أخيه بلبنهم. **تنبيه**: تقدم في العدد أن استدخال المني كالوطء وقيده شيخنا الرملي كما مر بمن بلغت حد الوطء ولم يوافقه شيخنا. قوله: **(وللصغيرة نصف مهرها)** على الزوج الحر في ماله والرقيق في كسبه، وله كذلك إن لم يأذن، ولم تكن المرضعة مملوكة له، والمغروم للعبد لسيده، قوله: **(وله على المرضعة نصف مهر)** ولو مكرهة أو لزمها الإرضاع أو مملوكة لغيره، ولو مكاتبة أو مبعضة والغرم على المملوكة في رقبتها، وفي المبعضة بالقسط وقرار الضمان في المكرهة على من أكرهها، ولو حلبت لبنها وأمرت غيرها بإيجاره، فإن اعتقد وجوب الطاعة فعليها وإلا فعليه. قوله: **(وفي قول كله)** كما لو رجع شهود الطلاق قبل الدخول وفرق بتحقق الفرقة هنا. قوله: **(اعتبر الخ)** أي من حيث الجزئية وإن اختلف المقدار ولا ترجع على الكبيرة بمهرها، لئلا يخلو النكاح عن مهر وهو من خصائصه ﷺ قوله: **(من نائمة)** وكذا مستيقظة ساكتة وقولهم التمكين من الرضاع كفعله هو من حيث التحريم به، وفارق ضمانُ المحرم شعره إذا تمكن من دفع حالقه بأنه في يده أمانة، قوله: **(ولامهر للمرتضعة)** بل عليها في مهرها مثل الكبيرة أو نصفه ولو حملت الريح اللبن فلا غرم على أحد.

تنبيه: العبرة في الغرم بالرضعة الخامسة فلو دبت الصغيرة في غير الخامسة فلا غرم عليها، أو تعددت المرضعات فلا شيء على غير الأخيرة إذا حصلت الحرمة بمجموعهن، وبذلك علم رد ما نقل عن شيخنا الرملي فيما لو كانت تحته صغيرة وكبيرتان فأرضعتها إحداهما رضعتين والأخرى ثلاثاً أن الغرم عليهما سوية كإتلاف العتق وقيل بعدد الرضعات فراجعه.

قوله: **(والثاني الخ)** قياساً على ما لو نكح امرأة على أختها ورد بأن نكاح الثانية باطل فلم يجتمع مع الأولى بخلافه هنا قوله: **(أم زوجته)** أي بواسطة. قوله: **(بنت زوجته)** أي بواسطة فهي ربيبة بواسطة ولا مانع من تسميتها بذلك، قوله: **(بلبنه)** خرج لبن غيره فلا

فصل تحته

اعلم أن الرضاع الطارىء يقطع النكاح سواء اقتضى حرمة مؤبدة أو تحريم جمع وسيأتي أمثلة كل منهما، وقوله فأرضعتها أمه أو أخته لو قال فأرضعتها من يحرم عليه نكاح بنتها أو زوجة من يحرم عليه نكاح ابنته لكان أعم لشموله الجدة، والبنت ونحوهما وليشمل أيضاً زوجة أبيه أو ابنه أو أخيه إذا ارتضعت بلبانهم، قوله: **(أو زوجة أخرى)** هذه الزوجة تحرم أبداً سواء ارتضعت بلبنه أو بلبن موطوءة غيره، لأنها صارت أم زوجته وأما الصغيرة فإن كانت الكبيرة موطوءة حرمت أيضاً أبداً لأنها بنت موطوءته سواء ارتضعت بلبنه أو لبن غيره، وإن لم تكن موطوءة فالتحريم تحريم جمع فقط لأنها ربيبة لم يدخل بأمها وسيأتي ذلك في المتن ثم الكبيرة إذا كانت مدخولاً بها فلها المهر وإلا فلا، قوله: **(ومن الكبيرة)** هذه الكبيرة إذا كانت موطوءة فلها جميع المهر لكنها أتلفت عليه بضع نفسها، وفرّقته قال الأئمة ومع ذلك لا يرجع عليها بمهرها لئلا يصير النكاح خالياً من المهر وهو من خصائص رسول الله ﷺ، وهذا بخلاف ما لو كانت المرضعة أم الكبيرة كما سيأتي. قوله: **(وله على المرضعة)** أي ولا يمنع من ذلك تعيين الإرضاع عليها عند خوف تلف الصغيرة، قوله: **(وفي قول)** هو مخرج من شهود الطلاق قبل الدخول إذا رجعوا وفرق بأن الفرقة هنا حقيقية بخلاف تلك فإن النكاح باقٍ بزعمهم وقد حالوا بينه وبين الزوج. قوله: **(فله على المرضعة الخ)**.

فرع: تحته كبيرتان وصغيرة فارتضعت من واحدة رضعتين ومن أخرى ثلاثاً فهل الغرم على عدد الرؤوس أم على عدد الرضعات، في المسألة وجهان وقضية نظيره من العتق ترجيح الأول، قوله: **(أم زوجته)** أي جدة زوجته قوله: **(فلا تحرم)** أي لأن الربيبة لا تحرم إلا

الصغيرة حرمت الكبيرة أبداً. وكذا الصغيرة إن كانت الكبيرة موطوءة ولو كانت تحته صغيرة فطلقها فأرضعتها امرأة صارت أم امرأته، ولو نكحت مطلقته صغيراً وأرضعته بلبنه حرمت على المطلق والصغير أبداً. ولو زوج أم ولده عبده الصغير فأرضعته لبن السيد حرمت عليه وعلى السيد. ولو أرضعت موطوءته الأمة صغيرة تحته بلبنه أو لبن غيره حرمتا عليه. ولو كان تحته صغيرة وكبيرة فأرضعتها انفسختا وحرمت الكبيرة أبداً. وكذا الصغيرة إن كان الإرضاع بلبنه وإلاّ فربيبة ولو كان تحته كبيرة وثلاث صغائر فأرضعتهن حرمت أبداً. وكذا الصغائر إن أرضعتهن بلبنه أو لبن غيره وهي موطوءة وإلاّ فإن أرضعتهن معاً بإيجارهن الخامسة انفسخن ولا يحرمن مؤبداً أو مرتباً لم يحرمن، وتنفسخ الأولى والثالثة وتنفسخ الثانية بإرضاع الثالثة وفي قول لا تنفسخ ويجري القولان فيمن تحته صغيرتان أرضعتهما أجنبية مرتباً أتنفسخان أم الثانية.

فصل

قال: هند بنتي أو أختي برضاع، أو قالت: هو أخي حرم تناكحهما. ولو قال: زوجان بيننا رضاع محرم فرق بينهما

والثاني لا شيء عليها لأن البضع بعد الدخول لا يتقوم للزوج، **(ولو أرضعت بنت الكبيرة الصغيرة حرمت الكبيرة أبداً)**، لأنها صارت أم زوجته **(وكذا الصغيرة)** حرمت أبداً **(إن كانت الكبيرة موطوءة)** لأنها صارت بنت زوجته الموطوءة بخلاف ما إذا لم تكن موطوءة فلا تحرم هي، **(ولو كان تحته صغيرة فطلقها فأرضعتها امرأة صارت أم امرأته)** فتحرم عليه أبداً **(ولو نكحت مطلقته صغيراً وأرضعته بلبنه حرمت على المطلق والصغير أبداً)** لأنها صارت زوجة ابن المطلق وأم الصغير وزوجة أبيه، **(وكزوج أم ولده عبده الصغير)** بناء على القول المرجوع أنه يزوجه، **(فأرضعته لبن السيد حرمت عليه)** لأنها أمه وموطوءة أبيه، **(وعلى السيد)** لأنها زوجة ابنه **(ولو أرضعت موطوءته الأمة صغيرة تحته بلبنه أو لبن غيره)**، بأن تزوجت غيره **(حرمتا عليه)** أبداً لصيرورة الأمة أم زوجته والصغيرة بنته أو بنت موطوءته، **(ولو كان تحته صغيرة وكبيرة فأرضعتها انفسختا)** لصيرورة الصغيرة بنتاً للكبيرة واجتماع الأم والبنت في النكاح ممتنع **(وحرمت الكبيرة أبداً)** لأنها أم زوجته، **(وكذا الصغيرة إن كان الإرضاع بلبنه)** لأنها بنته **(وإلا)** بأن كان الإرضاع بلبن غيره، **(فربيبة)** له فإن دخل بالكبيرة حرمت عليه تلك وإلا فلا، **(ولو كان تحته كبيرة وثلاث صغائر فأرضعتهن حرمت أبداً)** لأنها أم زوجاته، **(وكذا الصغائر إن أرضعتهن بلبنه أو لبن غيره وهي موطوءة)** لأنهن بناته أو بنات مدخولته وسواء أرضعتهن معاً أم مرتباً **(وإلا)** أي وإن لم تكن موطوءة، **(فإن أرضعتهن معاً بإيجارهن)** الرضعة، **(الخامسة انفسخن)** لصيرورتهن أخوات ولاجتماعهن مع الأم في النكاح **(ولا يحرمن مؤبداً)** لانتفاء الدخول بأمهن فله تجديد نكاح كل منهن من غير جمع بين بعضهن، **(أو)** أرضعتهن**(مرتباً لم يحرمن)** مؤبداً لما ذكر، **(وتنفسخ الأولى)** بإرضاعها لاجتماعها مع الأم في النكاح **(والثالثة)** بإرضاعها لاجتماعها مع أختها الثانية في النكاح **(وتنفسخ الثانية)** بإرضاع الثالثة لما ذكر من اجتماعهما في النكاح **(وفي قول لا ينفسخ)** لأن اجتماع الأختين إنما حصل بالثالثة، فيختص الانفساخ بها كما لو نكح امرأة على أختها، **(ويجري القولان فيمن تحته صغيرتان أرضعتهما أجنبية مرتباً أتنفسخان أم الثانية)** فقط الأظهر انفساخهما لما ذكر ولو أرضعتهما معاً بالطريق السابق انفسخ نكاحهما جزماً لما تقدم والمرضعة تحرم عليه أبداً لأنها أم زوجتيه.

فصل

(قال هند بنتي أو أختي برضاع أو قالت هو أخي) أو ابني برضاع **(حرم تنكاحهما)** مؤاخذة لكل منهما بإقراره بشرط الإمكان فلو

تحرم على المطلق، قوله: **(بلبن السيد)** خرج لبن غيره فلا تحرم عليه، وإن انفسخ النكاح، قوله: **(ولو كان تحته الخ)** هذه تقدمت وإنما ذكرها هنا لأجل ما بعدها، قوله: **(أرضعتهن مرتباً الخ)** ولو أرضعت اثنتين معاً ثم الثالثة انفسخ نكاح من عداها لانفرادها، أو أرضعت واحدة ثم اثنتين انفسخ لكل كما علم، قوله: **(كما لو نكح امرأة على أختها)** وتقدّم الجواب عنه آنفاً.

تنبيه: حيث لم يحرم كما مر فله نكاح من شاء منهن من غير جمع، كما قاله فيما مر وتبعه في المنهج وما اعترض به عليه في غير محله فراجعه.

فصل

في الإقرار بالرضاع وما معه. قوله: **(حرم تناكحهما)** خرج به المحرمية بينهما فلا تثبت وتحريم أصول كل منهما وفروعه على الآخر، فلا يثبت ولا يقبل رجوعهما خلافاً لأبي حنيفة حيث قال بصحة الرجوع، وانفساخ النكاح وفارق الرجعة بدوام الحرمة هنا. نعم

بالدخول، قوله: **(فتحرم عليه أبداً)** أي ولا نظر إلى طروّ الأمومة بعد النكاح إلحاقاً للطارىء بالمقارن كما هو شأن التحريم المؤبد، قوله: **(فأرضعته لبن السيد الخ)**. احترز عن غير لبنه فإن النكاح ينفسخ ولكن لا تحرم على السيد لأنها ليست زوجة ابنه، قوله: **(انفسختا)** هذه الصورة تقدمت أول الفصل وذكرت هنا لبيان تأبيد التحريم وعدمه وهناك لبيان الغرم.

فصل قال هند الخ

فرع: قال الأب بينها وبين الخاطب رضاع محرّم ثم رجع قال البغوي وجب أن يجوز له التزويج منه فلو أصر وجب أن يجبر، فإن امتنع فعاضل وأجاب القاضي الحسين بنحوه، قوله: **(حرم تنكاحهما)** لو رجع هو أو هي عن الإقرار لم يفد بخلاف ما لو أنكرت الرجعة

وسقط المسمّى ووجب مهر مثل إن وطىء، وإن ادّعى رضاعاً فأنكرت انفسخ، ولها المسمّى إن وطىء وإلاّ فنصفه. وإن ادّعته فأنكر صدق بيمينه إن زوجت برضاها وإلاّ فالأصحّ تصديقها ومهر مثل إن وطىء وإلاّ فلا شيء لها، ويحلف منكر رضاع على نفي علمه ومدعيه على بت ويثبت بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وبأربع نسوة والإقرار به شرطه رجلان،

قال فلانة بنتي وهي أكبر سناً منه فلغو، (ولو قال: زوجان بيننا رضاع محرّم فرق بينهما) عملاً بقولهما (وسقط المسمى ووجب مهر المثل إن وطىء) وإن لم يطأ فلا يجب شيء (وإن ادعى رضاعاً فأنكرت الفسخ) النكاح مؤاخذة له بقوله، (ولها المسمى إن وطىء وإلا فنصفه) ولا يقبل قوله عليها وله تحليفها قبل الوطء، وكذا بعده إن كان مهر المثل أقل من المسمى، فإن نكلت حلف هو ولزمه مهر المثل بعد الوطء ولا شيء قبله، (وإن ادعته) أي الرضاع (فأنكر صدق بيمينه إن زوجت برضاها) . منه لتضمن رضاها الإقرار بحله لها (وإلا) بأن زوّجها المجبر (فالأصح تصديقها) بيمينها والثاني يصدق هو بيمينه ومحل الخلاف إذا لم تمكنه فإن مكنته فكما لو رضيت، (ولها) في الصورتين (مهر مثل إن وطىء وإلا فلا شيء لها) عملاً بقولها فيما لا تستحقه والورع للزوج، فيما إذا ادعت الرضاع أن يدع نكاحها بطلقة لتحل لغيره إن كانت كاذبة، (ويحلف منكر رضاع على نفي علمه ومدعيه على بت) رجلاً كان أو امرأة لأن الإرضاع فعل الغير وفعل الغير يحلف مدعيه على البتّ ومنكره على نفي العلم كما سيأتي في محله، ولو نكل المنكر أو المدعي عن اليمين وردت على الآخر حلف على البت. (ويثبت) الرضاع (بشهادة رجلين أو رجل وامرأتين وبأربع نسوة) لاختصاص النساء بالاطلاع عليه غالباً كالولادة وكل ثنتين برجل وما يقبل فيه النساء يقبل فيه الرجال والنوعان، (والإقرار به شرطه رجلان) لأنه مما يطلع عليه الرجال غالباً

لو أقر الولي برضاع محرم بين موليته، والخاطب ثم رجع فله تزويجها منه ويجبر عليه ويصير عاضلاً إن امتنع قاله البغوي والقاضي الحسين. قوله: (بإقراره) وينفسخ النكاح ظاهراً وباطناً إن صدقه الآخر وإلا فظاهراً فقط، قوله: (بشروط الإمكان) أي حساً وشرعاً ولم يذكر محترز الشرعي قال ابن حجر وغيره لعله لعدم تصوره هنا فراجعه. قوله: (زوجان) وإن قضت العادة بجهلهما لشروط الرضاع، قوله: (وسقط المسمى) إن لم يكن الرضاع مضافاً لما بعد الوطء وإلا وجب، قوله: (ووجب مهر مثل) إن لم تكن عالمة وإلا فلا شيء لها، قوله: (انفسخ) وإن كذبته المرأة المنسوب إليها الرضاع. قوله: (ولها المسمىٰ الخ) أي إن كانت معذورة، قوله: (ولزمه مهر المثل) إن لم تكن مفوضة وإلا فالمتعة فقط. قوله: (صدق بيمينه) فدعواها مسموعة وإن لم تذكر علراً خلافاً لما في الروضة وتبقى الزوجية وعليها الامتناع إن كانت صادقة، وعليه مؤنتها على المعتمد لاستمتاعه بها. نعم إن امتنعت من الذهاب إلى محل طاعته فلا نفقة أي ما لم يستمتع بها كما في شرح شيخنا الرملي، قوله: (برضاها) ولو بسكوتها في البكر قال العلامة البرلسي والصورتان هما رضاها وعدمه، قوله: (منه) خرج به ما لوكان إذنها لغير معين، فهو كما لو زوجت بغير رضاها، قوله: (فإن مكنته) أي عالمة لا لنحو ظلمة، قوله: (مهر مثل) إن لم تكن قبضت المسمى وإلا فلا يسترد ولو زاد مهر المثل على المسمى لم تطالب بالزائد في حلفه، قوله: (فلا شيء لها) نعم إن كانت قبضت المسمى لم يسترد منها، قوله: (عملاً بقولهما فيما تستحقه هكذا) في المنهج وغيره وهو الصواب بمعنى أنه عمل بإقرارها فسقط المسمى الذي يستحقه، وفي نسخة فيما لا تستحقه بزيادة لا وقد يوجه بأن الرضاع لا يصح معه النكاح، فلا يستحق معه المهر وقد أقرت بذلك. ·

فرع: لو أقرت رقيقة بأخوة بينها وبين سيدها ولو قبل ملكه لها لم تقبل على المعتمد أو بمصاهرة، كأن كانت زوجة أبيه، ولو قبل ملكه أيضاً قبلت كالرضاع ما لم يسبق منها تمكين له بلا عذر، قوله: (رجلاً كان أو امرأة) راجعان لمنكره ومدعيه ولا يضر في العموم عدم تصور الحلف من الزوج المدعي له أو عدم الرد عليه لأنه معلوم مماتقدم في مؤاخذته بإقراره والمراد في الجملة فلا ترد أيضاً وتصوير شيخنا الرملي له في الدعوى بما لو ادعى حسبة على غائب بينه وبين زوجته رضاع محرم، فإنه يحلف مع البينة يمين الاستظهار على البت وفي الرد بما لو زوجت بالإجبار ولم يسبق منها مناف ثم ادعت رضاعاً محرماً وردت اليمين على الزوج تكلف غير محتاج إليه مع أن المدعي حسبة لا يمين عليه فراجعه.

قوله: (فعل الغير) ولا نظر للارتضاع لأنه كان في الصغر، قوله: (لاختصاص النساء الخ) منه الشهادة أن هذا من لبن فلانة نعم لا

حيث تصدق ثم رجعت واعترفت فإنها تصدق، والفرق تأبد الحرمة فكان كالإقرار بالنسب وخالف أبو حنيفة رحمه الله فقال: يصح الرجوع والنكاح قال الزركشي ويستفاد من العبارة أن المحرمية لا تثبت عملاً بالاحتياط، قال ولم أره منقولاً، قوله: (وسقط المسمى) لو كان الرضاع مضافاً لما بعد الوطء وجب المسمى، قوله: (ووجب مهر المثل) أي إذا كانت جاهلة عند الوطء، قوله: (انفسخ) أي ولو كذبته المرأة التي نسب الإرضاع إليها، قوله: (صدق بيمينه) أي فتسمع دعواها لتحليفه لكنه في الروضة قبيل الصدق قيده بما لو أبدت عذراً من نسيان ونحوه، ثم الظاهر أنها تستحق النفقة لأنها محبوسة عنده لحقه، قوله: (برضاه) أنظر هل منه ما لو استؤذنت البكر فسكتت ثم رأيت في كلامهم أنه كالنطق في هذه المسألة. قوله: (فالأصح تصديقها) لأنها ادعت أمراً محتملاً ولم يسبق منها ما يناقضه فكان كما لو ذكرت ذلك قبل النكاح، قوله: (في الصورتين) ظاهره أن الأمر كذلك في الأم ولو كان المسمى أنقص من مهر المثل، وهو بعيد وسبقه إلى ذلك الأذرعي، فقال يجب تقييده بما إذا كان دون مهر المثل أو مثله أما إذا كان زائداً فليس لها المطالبة بالزائد، قوله: (حلف على البت) أي لأنها مثبتة قوله: (وبأربع) خالف أحمد رضي الله عنه فأثبته بالمرضعة وحدها لظاهر حديث ورد في ذلك وحمله أصحابنا على الورع.

فرع: لو كان الشرب من ظرف لم يكف النساء المتمحضات كذا نقل في التتمة. قال الأذرعي والذي فيها أن لا يقبل إلا الرجال، قوله: (إن لم تطلب أجرة) أي وإن كانت تستحقها ثم القبول لا يؤثر فيه ما يثبت لها بذلك من جواز الخلوة والمسافرة، كما أن الشهود

وتقبل شهادة المرضعة إن لم تطلب أجرة ولا ذكرت فعلها. وكذا إن ذكرت فقالت أرضعته في الأصحّ والأصحّ أنه لا يكفي بينهما رضاع محرم بل يجب ذكر وقت وعدد ووصول اللّبن جوفه ويعرف ذلك بمشاهدة حلب وإيجار وازدراد أو قرائن كالتقام ثدي ومصّه وحركة حلقه بتجرع وازدراد بعد علمه أنها لبون.

كتاب النفقات

على موسر لزوجته كل يوم مد طعام ومعسر مد ومتوسط مدّ ونصف

(**وتقبل شهادة المرضعة إن لم تطلب أجرة**) عن الرضاع (**ولا ذكرت فعلها**) كأن شهدت بأن بينهما رضاعاً بوصفه الآتي، (**وكذا إن ذكرته فقالت أرضعته**) أو أرضعتهما بالوصف الآتي (**في الأصح**) لأنها غير متهمة في ذلك، والثاني لا تقبل ذكرها فعل نفسها كما لو شهدت بولادتها وفرق الأول باتهامها في الولادة إذ يتعلق بها النفقة والميراث وسقوط القصاص، أما إذا طلبت أجرة الرضاع فلا تقبل لاتهامها بذلك، (**والأصح أنه لا يكفي**) في الشهادة أن يقال (**بينهما رضاع محرّم**) لاختلاف المذاهب في شروط التحريم (**بل يجب ذكر وقت**) للرضاع للاحتراز عما بعد الحولين (**وعدد**) للرضعات للاحتراز عما دون خمس، (**ووصول اللبن جوفه ويعرف ذلك بمشاهدة حلب**) بفتح اللام، (**وإيجار وازدراد أو قرائن كالتقام ثدي ومصه وحركة حلقه بتجرع وازدراد بعد علمه أنها لبون**) فإن لم يعلم ذلك لم يحل له أن يشهد لأن الأصل عدم اللبن وقيل يحل له ذلك أخذاً بظاهر الحال، ولا يكفي في أداء الشهادة ذكر القرائن بل يعتمدها، ويجزم بالشهادة ومقابل الأصح أنه يكفي بينهما رضاع محرم، قال الرافعي ويحسن أن يقال يكفي ذلك من الفقيه العارف أي بالرضاع المحرم، ولا يكفي من غيره وقد سبق مثله في الأخبار بنجاسة الماء، والإقرار بالرضاع لا يشترط فيه التعرض للشروط من الفقيه، ويشترط من غيره في أحد الوجهين بناء على اشتراطه في الشهادة، والثاني لا يشترط لأن المقر لا يحتاج فلا يقر إلا عن تحقيق وفي قبول الشهادة المطلقة على الإقرار بالرضاع وجهان تبعا له.

كتاب النفقات

جمع نفقة وأسباب وجوبها ثلاثة ملك النكاح وملك اليمين وقرابة البعضية وستأتي ويبدأ بأولها فقال (**على موسر لزوجته كل يوم مد**

تقبل شهادتهن على الشرب له من ظرف بل لا بد من الرجال. قوله: (**وتقبل شهادة المرضعة**) بأن كانت تمام النصاب ولاتكفي شهادتها وحدها خلافاً للإمام أحمد، قوله: (**إن لم تطلب**) أي إن لم تذكر حال شهادتها استحقاق الأجرة لو كانت مستأجرة بأن سكتت عنها، ولا يضر طلبها لها بعد الشهادة ولا قبلها. قوله: (**بوصفه**) يفيد أنه لا بد من تفصيلها في الشهادة كغيرها، قوله: (**طلبت على ما تقدم**) وهل من الطلب ما لو قالت وما أخذته من الأجرة حقي أو لا تطالبوني به راجعه. قوله: (**لاتهامها**) لعود نفعه عليها، قوله: (**بل يجب الخ**) ولو مات الشاهد مثلاً قبل تفصيله وجب التوقف على المعتمد. قوله: (**وعدد الرضعات**) ولا بد من ذكر التفريق مع العدد للاحتراز عن اعتقاد تعددها باعتبار المصات، أو التحول من ثدي إلى آخر مثلاً، ويمكن أن تدخل في كلام المصنف ولا يمنع منه اقتصار الشارح في المحترز فتأمل. قوله: (**جوفه**) بالمعنى الشامل لدماغه كما مر. قوله: (**ويعرف ذلك**) أي الوصول. قوله: (**بفتح اللام**) كما في خط المصنف ويجوز إسكانها بمعنى الفعل، قوله: (**وإيجار**) قيد في الحلب قوله: (**أو قرائن**) لأنها تفيد الظن أو العلم. قوله: (**عدم اللبن**) مع احتمال نحو تعلل، قوله: (**ويحرم**) ولا يضر ذكر القرائن بعد الجزم على أنها مستندة لا على وجه الريبة، قوله: (**قال الرافعي ويحسن الخ**) هو المعتمد، قوله: (**العارف**) عند القاضي الموافق له مذهبه، وليس في المسألة اختلاف ترجيح وشرط ابن الرفعة كونهما مقلدين لأن الاجتهاد قد يتغير وهو واضح. قوله: (**والإقرار بالرضاع لا يشترط الخ**) هو المعتمد فهو كالشهادة، قوله: (**والثاني لا يشترط**) هو المعتمد فلا فرق بين الفقيه وغيره، قوله: (**تبعاً له**) فالمعتمد القبول مع الإطلاق كما في قبول الإقرار كذلك قاله شيخنا، وتقدم أن الإطلاق إنما يقبل من العارف وحينئذ فالشهادة على الرضاع وعلى الإقرار به كالإقرار به فتأمله.

كتاب النفقات

من الإنفاق وهو الإخراج ولا يستعمل إلا في الخير وعلى صرف الشيء في غيره، أو فراغه نحو أنفق عمره في كذا ونفقت بضاعته ويطلق على المال المصروف في النفقة، ولو قدمها على الرضاع للإشارة إلى عدم كونه من أسبابها لكان أنسب، وقد يقال أخرها عنه للإشارة إلى أنها تجب فيه لزوجة انفسخ نكاحها به لمقتضٍ فتأمله. قوله: (**وأسبابها**) إشارة لوجه جمعها قوله: (**ثلاثة**) وما زيد عليها إما

بالطلاق يستفيدون جواز النكاح قوله: (**لأنها غير متهمة**) أي ولأن فعلها غير مقصود ولأنها تشهد على الوضع الذي هو فعل الغير، قوله: (**بل يجب الخ**) صنيعه يوهم إيجاب ذلك مع الوصف بالتحريم وليس مراداً فإن الوصف بالتحريم حكم لا يجب التعرض له قوله: (**أو قرائن**) لأنها تفيد الظن الغالب وذلك كاف في الشهادة، بل قال الإمام إن القرائن قد تفيد اليقين، قوله: (**بعد علمه**) أي لأنه قد يلتقم ثديها ليعلل به كما يفعل بالمفطوم وتكون المرأة غير ذات لبن قوله: (**قال الرافعي ويحسن الخ**) قال في المطلب وكونه فقيهاً لا يكفي بل ينبغي أن يكون على مذهب القاضي وكلاهما مقلد فلو كانا مجتهدين ففيه نظر لأنه قد يتغير اجتهاد أحدهما عند الشهادة، قوله: (**وفي قبول الشهادة الخ**) المرجح في الشهادة على الإقرار بالزنى الاشتراط وقد سوى بينهما المتولي في الخلاف.

كتاب النفقات

جمعها لأنها أنوع ثلاثة، قوله: (**وبدأ بأولها**) أي لأنه معاوضة ولا يسقط بمضي الزمان بخلاف الأخيرين، قوله: (**كل يوم**) أي

والمدّ مائة وثلاثة وسبعون درهماً وثلث درهم.

قلت: الأصحّ مائة وأحد وسبعون وثلاثة أسباع والله أعلم. ومسكين الزكاة معسر ومن فوقه إن كان لو كلف مدين رجع مسكيناً فمتوسط وإلاّ فموسر والواجب غالب قوت البلد.

قلت: فإن اختلف وجب لائق به ويعتبر اليسار وغيره بطلوع الفجر والله أعلم.

طعام ومعسر مد ومتوسط مد ونصف) واحتج الأصحاب لأصل التفاوت بقوله تعالى: ﴿لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِۦ﴾[الطلاق: ٧] الآية واعتبروا النفقة بالكفارة بجامع أن كلاً منهما مال يجب بالشرع ويستقر في الذمة، وأكثر ما وجب في الكفارة لكل مسكين مدان وذلك، في كفارة الأذى في الحج وأقل ما وجب فيها لكل مسكين مد وذلك في كفارة اليمين والظهار ووقاع رمضان فأوجبوا على الموسر الأكثر وعلى المعسر الأقل، وعلى المتوسط ما بينهما كما تقدم يستوي في ذلك الزوجة المسلمة والذمية والحرة والأمة ولا يعتبر حال المرأة في شرفها وغيره، ولا يعتبر كفايتها كنفقة القريب لأنها تستحقها أيام مرضها وشبعها، **(والمد مائة وثلاثة وسبعون درهماً وثلث درهم)** لأنه رطل وثلث بغدادي ورطل بغداد مائة وثلاثون درهماً كما تقدم في زكاة النبات. **(قلت الأصح مائة وأحد وسبعون وثلاثة أسباع درهم والله أعلم)** بناء على ما رجحه هناك من أن الرطل مائة وثمانية وعشرون وأربعة أسباع درهم، **(ومسكين الزكاة)** وقد تقدم في قسم الصدقات أنه من قدر على مال أو كسب يقع موقعاً من كفايته ولا يكفيه، **(معسر ومن فوقه إن كان لو كلف مدين رجع مسكيناً فمتوسط وإلا فموسر)** ويختلف ذلك بالرخص والغلاء وقيل الموسر من يزيد دخله على خرجه، والمعسر عكسه والمتوسط من استوى دخله وخرجه وقيل يرجع في الثلاثة إلى العادة وتختلف باختلاف الأحوال والبلاد.

فرع: العبد ليس عليه إلا نفقة المعسر وكذا المكاتب والمبعض، وإن كثر مالهما ولضعف ملك المكاتب ونقص حال الآخر، **(والواجب غالب قوت البلد)** من الحنطة وغيرها، **(قلت فإن اختلف)** غالب قوت البلد أو قوتها من غير غالب، **(وجب لائق به)** أي بالزوج **(ويعتبر اليسار وغيره طلوع الفجر والله أعلم)**

خاص لأسباب خاصة، أو على مرجوح كما يعلم من السير، قوله: **(ويدأ بأولها)** وهو ملك النكاح لكونه الأغلب والأكثر ولا يسقط بمضي الزمان، قوله: **(كل يوم)** بليلته المتأخرة عنه أخذاً مما يأتي قوله: **(واعتبروا)** أي قاسوا قوله: **(ما بينهما)** وهو نصف ما على كل منهما، قوله: **(ولا تعتبر كفايتها)** خلافاً لأبي حنيفة وإن قيل أنه قول قديم عندنا وجرى عليه السلف والخلف، قوله: **(والمد مائة الخ)** تقدم في الزكاة اعتبار الكيل، فيأتي مثله هنا، وقد حرر ابن الرفعة المد الشرعي بما يسع رطلاً وثلثاً من حب الشعير، وقد مر أنه نصف قدح بالكيل المصري.

قوله: **(ومن فوقه)** منه من يملك أو يكسب قدر كفايته مع أنه من المعسر هنا. فالمراد بمن فوقه ما فوق هذا، قوله: **(بالرخص والغلاء)** وقلة العيال وكثرتهم.

قوله: **(والمبعض)** وجعله موسراً في الكفارة ونفقة القريب لأن الإعسار يسقطهما، قوله: **(البلد)** أي محل الزوجة وقت الوجوب وإن لم يلق به، واعتبر ابن سريج قوت الزوج.

قوله: **(وجب لائق به)** يساراً وعدمه ولا عبرة بإسرافه وتقتيره، قوله: **(طلوع الفجر)** أي فجر كل يوم بمعنى أنه ينظر فيما عنده من المال ويوزع على مؤنة ممونه في كل يوم من بقية عمره الغالب، فإن لم يفضل عنه شيء أو فضل دون مد ونصف فمعسر أو مد ونصف

بليلته أعني المتأخرة صرح بذلك الرافعي في الفسخ بالإعسار، فقال واليوم الثالث إلى انقضاء اليوم والليلة بعده لأن النفقة لهما وبمضيهما تستقر اهـ. أقول وبه تعلم أنها لو نشزت الليلة المستقبلة سقطت نفقة اليوم قبلها، قوله: **(واعتبروا النفقة الخ)** وأيضاً فقد اعتبر الشارع جنس طعام الكفارة بنفقة الأهل فقال من أوسط ما تطعمون أهليكم وذلك يدل على المقارنة والمشابهة بينهما، قال الإمام ولأن نفقة الزوجة ليست على الكفاية كنفقة القريب بل تستحقها في أيام مرضها وشبعها، فإذا بطلت الكفاية حسن تقريبها من الكفارات، قوله: **(وذلك في كفارة الأذى)** أي الحلق قوله: **(وعلى المتوسط ما بينهما)** أي وهو نصف ما على هذا ونصف ما على هذا، قوله: **(ولا تعتبر كفايتها الخ)** هذا المنفي قول عندنا ينسب للقديم قال الزركشي وهو القوي في الدليل وحديث هند يشهد لذلك وهو مذهب أبي حنيفة، وجرى عليه السلف والخلف قال والقياس على الكفارة لا يصح لأن الله تعالى جعل الكفارة فرعاً لنفقة الأهل، فقال من أوسط ما تطعمون أهليكم وقيل الاعتماد على فرض القاضي وعليه أن يجتهد ويقدر.

قوله: **(والمد مائة الخ)** قد سبق في الزكاة أن المدار على الكيل وينبغي أن يكون هنا كذلك وقد حرر ابن الرفعة المد الشرعي بما يسع رطلاً وثلثاً من حب الشعير، قوله: **(ومسكين الزكاة معسر)** قيل العبارة مقلوبة والأصل والمعسر مسكين الزكاة، قوله: **(وقيل يرجع إلى العادة)** به قال المتولي، واقتضى كلام البغوي أنه المذهب وقال في المطلب وهو الذي يقتضيه كلام الأكثرين حيث لم يتعرضوا للضبط اتكالاً على العرف انتهى، وقال الزركشي إن الأول من تفقه الإمام وكلام الأصحاب ساكت عنه ثم اعترض صنيع الشيخين، بأن الإمام مصرح بأن القدرة على الكسب الواسع لا تخرج عن الإعسار هنا، وإن أخرجت عن استحقاق سهم المساكين، قوله: **(غالب قوت البلد)** أي لا ما خرجه ابن سريج من أنه يعتبر بقوت الزوج كما اعتبر بحاله في القدر إلحاقاً لجنسها بقدرها، قوله: **(وعليه تمليكها)** أي

وعليه تمليكها حباً وكذا طحنه وخبزه في الأصحّ. ولو طلب أحدهما بدل الحب لم يجبر الممتنع فإن اعتاضت جاز في الأصحّ إلاّ خبزاً ودقيقاً على المذهب. ولو أكلت معه كالعادة سقطت نفقتها في الأصحّ.

لأنه الوقت الذي يجب فيه التسليم، فالموسر حينئذٍ عليه نفقة اليسار، وإن أعسر في أثناء النهار والمعسر بعكسه. ذكر ذلك كله الرافعي في الشرح **(وعليه تمليكها حباً)** كالكفارة **(وكذا)** عليه **(طحنه وخبزه في الأصح)** للحاجة إليهما والثاني لا كالكفارة وفرق الأول بأنها في حبسه والثالث إن كانت من أهل القرى الذين عادتهم الطحن والخبز بأنفسهم، فلا وإلا فنعم **(ولو طلب أحدهما بدل الحب)** من خبز أو غيره أي طلبته هي أو بذله هو بالمعجمة، **(لم يجبر الممتنع)** منهما **(فإن اعتاضت)** عنه شيئاً **(جاز في الأصح إلا خبزاً ودقيقاً)**، فلا يجوز **(على المذهب)** أما الجواز في غيرهما كالدراهم والدنانير والثياب فلأنه اعتياض عن طعام مستقر في الذمة لمعين، كالاعتياض عن الطعام المغصوب المتلف ووجه المنع القياس على المسلم فيه والكفارة، فإنه لا يجوز الاعتياض عنهما. قبل قبضهما وانفصل الأول في قياسه عن ذلك بأن المسلم فيه غير مستقر وطعام الكفارة. لا يستقر لمعين وأما الجواز في الخبز والدقيق الذي قطع به البغوي، فلأنها تستحق الحب والإصلاح وقد فعله، فإذا أخذت ما ذكر فقد أخذت حقها لا عوضه، ورجح العراقيون وغيرهم، من الوجهين في ذلك المنع لأنه ربا هذا كله في الاعتياض عن النفقة الماضية الحالية، وأما المستقبلة فلا يجوز الاعتياض عنها قطعاً ولا يجوز الاعتياض من غير الزوج قطعاً، **(ولو أكلت معه كالعادة سقطت نفقتها في الأصح)** لاكتفاء الزوجات به في الأعصار والأمصار، وجريان الناس عليه

ولم يبلغ مدين فمتوسط أو بلغهما فأكثر، فموسر ويعتبر الفاضل من كسبه كل يوم على مؤنة ممونه فيه كذلك.

قوله: **(لأنه الوقت الذي يجب فيه التسليم)** أي من حيث أن لها المطالبة به، ولا يلزمها الصبر عليه وليس لها حبسه ولا للحاكم إجباره، لأنه واجب موسع وليس لها مطالبته بنفقة مستقبلة، وإن أراد سفراً على المعتمد عند شيخنا الرملي، ولو وقع التمكين في أثناء اليوم أو الليلة وجب لها بقسطه عن الباقي بخلاف ما لو نشزت، وعادت لم يجب لها شيء من نفقة اليوم والليلة فإن كانت قبضتها فله استردادها.

قوله: **(تمليكها)** أي الدفع إليها ولو مكاتبة أو إلى وليها أو سيد غير المكاتبة ولو بالوضع بين يدي المدفوع له، قوله: **(وكذا عليه طحنه الخ)** أي بنفسه أو نائبه فإن اعتادت أكله حباً أو باعته أو طحنته بنفسها مثلاً فلها مؤنته، قوله: **(فإن اعتاضت عنه)** أي الحب وكذا عن مؤنته وكذا عن الكسوة كما سيأتي.

قوله: **(جاز)** بشرط القبض في المجلس خروجاً من بيع الدين بالدين لأنه هنا بيع دين لمن هو عليه، قوله: **(إلا خبزا الخ)** أي إلا أن لزم وجود رباً قوله: **(مستقر)** ولو بحسب المآل فيدخل نفقة اليوم الحال، كما يأتي فهو كالثمن في زمن الخيار، قوله: **(المنع لأنه ربا)** هو المعتمد كما تقدم.

قوله: **(الماضية أو الحالية)** ولها في الماضية مطالبته بالحاكم، وإلزامه بها بخلاف الحالية كما مرّ، وما يقع من تقرير مقدار معين عليه في الوثائق كل يوم فباطل إلا في اليوم الأول فقط. وكذا في الكسوة إلا في الفصل الأول، قوله: **(فلا يجوز الاعتياض عنها)** أي من الزوج كما هو سياق كلامه، ولا من الأجنبي بالأولى.

قوله: **(ولا يجوز الاعتياض)** من غير زوج قطعاً أي فيما يجوز فيه الاعتياض من الزوج فيدخل الماضية، والحالية وهو صحيح في الثانية، وأما الماضية فيصح الاعتياض من الأجنبي عنها على المعتمد، والاعتياض عن الكسوة كهو عن النفقة.

فرع: من النفقة ماء الشرب لأنه من الطعام فهو تمليك وهو مقدر بالكفاية، وجنسه من مالح أو عذب ما يليق به بعادة أمثاله. قوله: **(أكلت)** خرج ما لو تلفت أو أعطت غيرها، فلا تسقط نفقتها وعليها الضمان.

قوله: **(معه)** أي عنده وكذا لو أضافها أحد إكراماً له ولو أياماً فإن قصد إكرامها فبالقسط.

قوله: **(سقطت)** فما أكلته بدل عن الواجب كما هو أحد الوجهين، ومحل السقوط إن أكلت قدر الواجب فأكثر، وإلا رجعت بقدر ما بقي من الواجب وتصدق بيمينها في قدره قوله: **(وتطوّع بغيره)** أي من حيث الدفع وإلا فهو مضمون عليها كما نقله البلقيني عن الأصحاب.

قوله: **(غير رشيدة)** أي محجوراً عليها والمهملة كالرشيدة.

قوله: **(لا تسقط عنه جزماً)** ولا مطالبة له إن كان رشيداً ولم يقصد أنه عن النفقة وإلا فلوليه الرجوع في الأولى، ويحسب عليها من

الواجب الدفع ويكفي الوضع على قياس الخلع وأما الإيجاب والقبول فليس بشرط لأن هذا وفاء عما وجب في ذمته، قوله: **(جاز في الأصح)** شمل إطلاقه الاعتياض عن المؤن فإن قلنا باستحقاقها عند بيع الطعام فلا إشكال في صحة الاعتياض، وإلا ثار خلاف في الصحة هنا بناء على تفريق الصفقة كذا في المطلب، وقوله وإلا معناه أن يعتاض عن الجميع وبتمام الاعتياض يسقط ما يقابل المؤن لأن منعها من ذلك إنما يتم بالبيع فيجيء خلاف تفريق الصفقة، قوله: **(ولا يجوز الاعتياض)** انظر ما وجهه.

قوله: **(سقطت نفقتها)** قلت هو كذلك ولكن هل الواجب أحد الأمرين التقدير أو الأكل أو الواجب، المقدر وهذا بدله اغتفر رفقاً ومسامحة احتمالان في المطلب ولو ضافها إنسان أياماً، فالظاهر السقوط ولو اختلفا .فقالت قصدت التبرع وقال بل على النفقة صدق الزوج بلا يمين كما لو دفع إليها شيئاً وادعت أنه هدية، وقال بل عن المهر قاله الزركشي.

قلت: إلاّ أن تكون غير رشيدة ولم يأذن وليها والله أعلم. ويجب أدمُ غالب البلد كزيت وسمن وجبن وتمر ويختلف بالفصول ويقدره قاض باجتهاده، ويفاوت بين موسر وغيره ولحم يليق بيساره وإعساره كعادة البلد. ولو كانت تأكل الخبز وحده وجب الأدم وكسوة تكفيها

فيها والثاني لا تسقط، لأنه لم يؤد الواجب، وتطوع بغيره (قلت إلا أن تكون غير رشيدة ولم يأذن وليها والله أعلم) ، في أكلها معه فإنها حينئذ لا تسقط عنه جزماً، كما ذكره الرافعي في الشرح بخلاف ما إذا أذن الولي ففيه الخلاف. قال: وليكن السقوط مفرعاً على جواز اعتياض الخبز، وأن يجعل ما جرى قائماً مقام الاعتياض يعني إن لم يلاحظ ما جرى عليه الناس في الأعصار كما تقدم. (ويجب أدم غالب البلد كزيت وسمن وجبن وتمر) وخلّ (ويختلف بالفصول)، فيجب في كل فصل ما يناسبه (ويقدره قاض باجتهاده ويفاوت) في قدره (بين موسر وغيره)، فينظر ما يحتاج إليه المد فيفرضه على المعسر، وضعفه على الموسر وما بينهما على المتوسط، وما ذكره الشافعي رضي الله عنه من مكيلة زيت أو سمن أي أوقية فتقريب (و) يجب (لحم يليق بيساره، وإعساره كعادة البلد). وما ذكره الشافعي رضي الله عنه من رطل لحم في الأسبوع الذي حمل على المعسر، وجعل باعتبار ذلك على الموسر رطلان وعلى المتوسط رطل ونصف، وأن يكون ذلك يوم الجمعة لأنه أولى بالتوسع فيه محمول عند الأكثرين على ما كان أيامه بمصر من قلة اللحم فيها، ويزاد بعدها بحسب عادة البلد، وقال البغوي يجب في وقت الرخص رطل على الموسر كل يوم وعلى المعسر كل أسبوع، وعلى المتوسط كل يومين أو ثلاثة وفي وقت الغلاء في أيام مرة على ما يراه الحاكم وقال القفال وغيره. لا مزيد على ما ذكره الشافعي في جميع البلاد لأن فيه كفاية لمن قنع قال الرافعي: وتبعه المصنف، ويشبه أن يقال لا يجب الأدم في يوم اللحم ولم يتعرضوا له. ويحتمل أن يقال إذا أوجبنا على الموسر اللحم كل يوم يلزمه الأدم أيضاً. ليكون أحدهما غداء والآخر عشاء على العادة (ولو كانت تأكل الخبز وحده وجب الأدم) ولا نظر إلى عادتها والأصل في وجوبه قوله تعالى: ﴿وَعَاشِرُوهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ وليس من المعاشرة بالمعروف تكليفها الصبر على الخبز وحده (وكسوة) أي وعلى الزوج كسوة الزوجة. قال تعالى: ﴿وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ﴾ (تكفيها) أي على قدر كفايتها، ويختلف ذلك بطولها وقصرها وهزالها وسمنها وباختلاف البلاد في الحر والبرد، ولا يختلف عدد الكسوة بيسار الزوج

النفقة في الثانية ويصدق بلا يمين في قصده ذلك إن أنكرته، وادعت نحو الهدية كما مر في المهر. قوله: (إذن الولي) أي صريحاً باللفظ ولا يكفي علمه أو الإذن، رؤيته وسيد الأمة المطلق التصرف، أو وليه كالولي ولا بد من كون المصلحة في أكلها معه، وإلا لم يصح الإذن، ويأتي ما مر وتردد العلامة والد شيخنا الرملي في المراد بالولي، ومال شيخنا إلى أنه ولي المال، وهل ينقطع الإذن بموته تأمله. قوله: (ففيه الخلاف) والمعتمد منه السقوط كما مر.

قوله: (يعني إن لم الخ) قيد للتفريع أي فإن لاحظ ذلك لم يكن مفرعاً على ما ذكره.

قوله: (أدم غالب البلد) أي بلد الزوجة أي محلها كما مر، فإن لم يكن أدم غالب فما يليق به لا بها، ولو تعدد الأدم وجب الجميع كخيار وجبن، ولو لم يحتج الواجب إلى أدم لم يجب أدم غيره.

قوله: (ويقدره قاض) أي عند تنازعهما ولو تبرمت من الأدم فلها إبداله إن شاءت، ولا يلزم الزوج إبداله إلا إن كانت غيره مميزة أو سفيهة، وليس لها من يقوم بأمورها، فاللائق أنه يلزم الزوج إبداله قاله الأذرعي وأقروه.

قوله: (أوقية) وهي أربعون درهماً.

قوله: (ويجب لحم) يفيد بعطفه على الأدم أنه ليس منه، وقد يطلق اسم الأدم عليه وقياس ما مر في الحب لزوم ما يتعلق به مما يحتاج إليه من نحو ماء وحطب، وما يطبخ معه من نحو قرع وكرنب وقياس ما مر في الأدم لزومه عليه لها. وإن لم تأكله وأنه يقدره القاضي عند تنازعهما فيه، وأنه يفاوت في قدره كما يؤخذ من كلام الشارح.

قوله: (ويشبه أن يقال الخ) حمل شيخنا الرملي الأول على ما إذا كفى اللحم للغداء أو العشاء والثاني على ما إذا لم يكف لهما ولم يخلفه شيخنا.

قوله: (وكسوة) بكسر الكاف وضمها قوله: (تكفيها) لأن التمتع بجميع بدنها فوجب كفايته، ولا يجاب لما دونه وإن كانت عادتهم بل لو طلبت التطويل ولو لنحو ذراع أجيبت.

قوله: (لأنه لم يؤد الواجب وتطوع بغيره) ظاهر هذا التعليل أنه يذهب مجاناً ونقل البلقيني عن الأصحاب الضمان، قوله: (إلا أن تكون الخ) قيل هذا يشكل على ما سلف من التعليل بجريان الناس على ذلك فإنهم جروا على ذلك في الرشيدة وغيرها، فلا معنى لاعتباره في شيء دون شيء، قوله: (ولم يأذن وليها) انظر كيف الأذن في الصغيرة وكأنهم جعلوا الزوج كالوكيل عن الولي، قوله: (بخلاف ما إذا أذن الولي) لو أذن ثم مات هل ينقطع الأذن وما المراد بالولي، قوله: (ويجب أدم) نبه الزركشي على وجوب المشروب قال وهو إمتاع وعلى الكفاية أقول في كونه إمتاعاً نظر، قال الرافعي وقد تغلب الفواكه في وقتها فتجب قال القاضي الرطب في وقته واليابس في وقته، قال الزركشي مرادهما إذا غلب التأدم بها وإلا فتستحب كما صرح به صاحب الترغيب. اهـ وفيه نظر قوله: (أي أوقية) حكى الجيلي عن بعض الأصحاب أن المراد الأوقية الحجازية، وهي أربعون درهماً وهو ظاهر فإن العراقية لا تغني شيئاً، قوله: (وجب الأدم) كذا قطعوا به ولو قيل أنه تفريع على المذهب من عدم لزوم الكفاية لكان متجهاً، قوله: (تكفيها) أي فلا يكفي ما يقع عليه الاسم

فيجب قميص وسراويل وخمار ومكعب ويزيد في الشتاء جبة وجنسها قطن، فإن جرت عادة البلد لمثله بكتان أو حرير وجب في الأصح. ويجب ما تقعد عليه كزلية أو لبد أو حصير، وكذا فراش للنوم في الأصح ومخدة ولحاف في الشتاء وآلة تنظيف كمشط ودهن وما يقصد به الرأس ومرتك ونحوه لدفع صنان لا كحل وخضاب وما يزين ودواء مرض وأجرة طبيب وحاجم

وإعساره ولكنهما يؤثران في الجودة والرداءة **(فيجب قميص وسراويل وخمار)** للرأس **(ومكعب)** أو نحوه يداس فيه هذا في كل من فصل الشتاء والصيف، كما يؤخذ مما سيأتي أنها تعطى الكسوة أول شتاء وصيف **(وتزاد في الشتاء)** على ذلك **(جبة)** محشوّة أو نحوها للحاجة إلى ذلك، فإن لم تكف لشدة البرد زيد عليها بقدر الحاجة وقيل لا يجب السراويل في الصيف وفي الحاوي أن نساء أهل القرى إذا لم تجر عادتهن أن يلبسن في أرجلهن شيئاً في البيوت لم يجب لأرجلهن شيء **(وجنسها)** أي الكسوة **(قطن)** فتكون لامرأة الموسر من لينه ولامرأة المعسر من غليظه ولامرأة المتوسط مما بينهما. **(فإن جرت عادة البلد لمثله)** أي الزوج **(بكتان أو حرير وجب في الأصح)**، ويفاوت بين الموسر والمعسر في مراتب ذلك الجنس، والثاني لا يجب بل يكفي الاقتصار على القطن لأن غيره رعونة **(ويجب ما تقعد عليه كزلية)** بكسر الزاي أي لامرأة المتوسط **(أو لبد)** في الشتاء **(أو حصير)** في الصيف كلاهما لامرأة المعسر، وللموسر طنفسة في الشتاء ونطع في الصيف **(وكذا فراش للنوم في الأصح)** فيجب مضربة وثيرة أو قطيفة، والثاني لا بل تنام على ما تقعد عليه نهاراً، **(ومخدة ولحاف)** أو نحوه **(في الشتاء)** في البلاد الباردة. وذكر الغزالي الملحفة أي في الصيف وسكت غيره عنها، وفي البحر لو كانوا لا يعتادون في الصيف لنومهم غطاء غير لباسهم، لم يلزم شيء آخر وليكن ما يلزم من ذلك لامرأة المعسر من المرتفع، ولامرأة المعسر من النازل ولامرأة المتوسط مما بينهما. **(و)** عليه **(آلة تنظف كمشط ودهن)** من زيت أو نحوه، **(وما يغسل به الرأس)** من سدر أو نحوه **(ومرتك ونحوه لدفع صنان)** إذا لم ينقطع بالماء والتراب **(لا كحل وخضاب وما يزين)** بفتح الياء غير ما ذكره، فإنه لا يجب فإن أراد الزينة به هيأه لها تتزين به. **(ودواء مرض وأجرة طبيب وحاجم)**، وفاصد فلا يجب ذلك لأنه لحفظ البدن

قوله: **(عدد الكسوة)** بخلاف جنسها ونوعها كما يأتي، والعبرة في التعدد بأمثالها ولو انتقلت إلى بلد اعتبر أهله. قوله: **(قميص)** ويتبعه ما يحتاج إليه من خيط ونحوه كأزرار فيلزمه، وإن لم تخيط به كما مر في الطحن ونحوه، ولو دفعه لها مخيطاً لم يلزمها قبوله، ويكفي لبيس لم تذهب قوّته وأولى منه الجديد.

قوله: **(وسراويل)** هو اللباس المعروف ويتبعه تكته وما يخيط به، ويلحق به الأزرار والرداء. قوله: **(وخمار للرأس)** هو ما تغطي به ويلحق به الكوفية ونحوها. قوله: **(ومكعب)** بضم أوله وفتح ثانيه مثقلاً وبكسر فسكون مخففاً هو المداس.

قوله: **(أو نحوه)** كالنعل والخف والقبقاب وما يتبع ذلك وجميع ما ذكر حيث جرت العادة به، وكذا جميع ما يأتي ولا يحتاج لذكرها في كل موضع.

قوله: **(بقدر الحاجة)** فلو جرت بحطب أو فحم أو سرجين وجب أيضاً.

قوله: **(لم يجب لأرجلهن شيء)** هو المعتمد. قوله: **(عادة البلد)** أي محل الزوجة. قوله: **(لمثله)** أي مع مثلها فكل منهما مراعي هنا، قوله: **(بكتان)** أو حرير أو شعر أو صوف أو أدم. نعم لو اعتادوا رقيقاً لا يستر العورة وجب صفيق يستر. قوله: **(رعونة)** أي نقص عقل وهي بضم أوّليه المهملين.

قوله: **(زلية بكسر الزاي)** وبتشديد اللام والتحتية المشدّدة أيضاً مضربة وقيل بساط صغير. قوله: **(طنفسة)** بكسر الطاء والفاء وفتحهما وضمهما وكسر الطاء وفتح الفاء وهي بساط صغير ويجب ما يفرش تحته من نحو حصير.

قوله: **(نطع)** بفتح النون وكسرها مع سكون الطاء وفتحها. قوله: **(وثيرة)** بالمثلثة لينة الحشو. قوله: **(قطيفة)** هي الدبية قوله: **(ومخدة)** بكسر الميم وفتح الخاء المعجمة سميت بذلك لملاصقتها للخد ولا يجب أكثر من واحدة وإن جرت العادة بالأكثر قاله شيخنا ويجرى مثله في اللحاف وغيره مما ذكر. قوله: **(في البلاد الباردة)** وقت البرد ليلاً أو نهاراً ويلحق به زيت سراج ومنارته وآنيته ونحو فتيلته. قوله: **(الملحفة)** وهي المعروفة بالملاية الآن فتجب لها إن احتاجت للخروج لنحو حمام مثلاً ويغني عنها الإزار المعروف. قوله: **(لم يلزم شيء)** هو المعتمد قوله: **(كمشط)** وخلال وسواك قوله: **(ودهن)** ولو لجميع البدن أو مطيباً قوله: **(وما يغسل به الرأس)** وكذا ما يغسل به الثياب والأيدي والأواني من نحو صابون أو أشنان. قوله: **(ونحوه)** كإسفيذاج وتوتيا وراسخت.

بالإجماع بخلاف الكفارة، ووجهه البغوي بأنه يستمتع بجميع بدنها فعليه كفايتها، قوله: **(وسراويل)** مثله المئزر في حق من اعتاده، قوله: **(لمثله)** قضيته النظر إلى الزوج دونها، قال الزركشي وليس كذلك فإن كلام الرافعي وغيره مصرح بأن اللزوم على عادة البلد والمراد به لمثلها من مثله وقد نص الشافعي في البويطي على اعتبار كسوة بلدها بمثلها.

قوله: **(وثيرة)** هو بالثاء المثلثة وهي الرطيبة من كثرة حشوها، قوله: **(على ما تقعد عليه نهاراً)** أي من الذي سلف قريباً قوله: **(ومخدة ولحاف)** لم يذكروا فيهما الخلاف في التي قبلهما لأنه لا غنية عنهما بخلاف فراش النوم، فقد تستغني عنه بما تجلس عليه نهاراً، قوله: **(ودهن)** وينبغي أن يجب للسراج على العادة وأما الصابون والأشنان فقد صرح القفال بوجوبه، قال حتى لو احتاجت إلى خلال وجب عليه قوله: **(ومرتك)** هو معرب، قوله: **(هيأه لها)** فإذا هيأه وجب عليها استعماله، قوله: **(لأنه لحفظ البدن)** أي فلا يجب كما لا

ولها طعام أيام المرض وأدمها، والأصحّ وجوب أجرة حمام بحسب العادة وثمن ماء غسل جماع ونفاس لا حيض واحتلام ولها آلات أكل وشرب وطبخ كقدر وقصعة وكوز وجرة ونحوها ومسكن يليق بها ولا يشترط كونه ملكه. وعليه لمن لا يليق بها خدمة نفسها إخدامها بحرة أو أمة له

(ولها طعام أيام المرض وأدمها) وصرف ذلك إلى الدواء ونحوه، **(والأصح وجوب أجرة حمام بحسب العادة)** فإن كانت ممن لا تعتاد دخوله فلا تجب، والثاني لا تجب إلا إذا اشتد البرد، وعسر الغسل إلا في الحمام، وعليه الغزالي وحيث وجبت. قال: الماوردي إنما تجب في كل شهر مرة (و) الأصح وجوب **(ثمن ماء غسل جماع ونفاس)** إذا احتاجت إلى شرائه **(لا حيض واحتلام في الأصح)**، والفرق أن الحاجة إليه في الأول من قبل الزوج بخلافها في الثاني ويقاس بذلك ماء الوضوء، فيفرق بين أن يكون عن لمسه وغيره، ومقابل الأصح في الأول ينظر إلى وجوب التمكين عليها، وفي الثاني ينظر إلى حاجتها على أنه في الروضة في الاحتلام قال لا يلزم قطعاً أخذاً من سياق كلام الرافعي، كما أخذ هنا من المحرر الخلاف وهو صحيح فإن الوجوب منقول عن فتاوى القفال **(ولها)** عليه **(آلات أكل وشرب وطبخ كقدر وقصعة وكوز وجرة ونحوها)** كمغرفة **(ومسكن)** أي ولها عليه تهيئة مسكن **(يليق بها)** عادة من دار أو حجرة أو غيرهما. **(ولا يشترط كونه ملكه)** بل يجوز كونه مستأجراً ومستعاراً. **(وعليه لمن لا يليق بها خدمة نفسها إخدامها)**، لأنه من المعاشرة بالمعروف المأمور بها، والعبرة في ذلك بحالها في بيت أبيها مثلاً، دون أن ترتفع بالانتقال إلى بيت زوجها **(بحرة أو أمة له أو مستأجرة أو بالإنفاق على من صحبتها من حرة**

قوله: **(وأدمها)** وكسوتها وآلة تنظيفها ودهنها وغير ذلك من جميع ما مر. قوله: **(في كل شهر مرة)** والمعتمد اعتبار العادة فيه ولو بإخلائه لها.

تنبيه: دخول الحمام جائز لهن بلا كراهة حيث لا ريبة ولا معصية.

فرع: له وطء زوجته وإن علم عدم اغتسالها لصلاة الصبح مثلاً، والإثم عليها. قوله: **(ماء غسل جماع ونفاس)** أي لزوجته لا من زنى وشبهة وتعبيره بالماء أولى من تعبير غيره بثمن الماء، لأن الماء هو الواجب أصالة وله إجبارها على قبوله، وله دفع ثمنه برضاه وكذا كل ما وجب لها مما ذكر خلافاً لبعضهم.

قوله: **(لا حيض واحتلام)** فلا يجب ماؤهما ومثلهما إدخال ذكره في نحو نوم. قوله: **(ماء الوضوء)** وإبريقه ويلحق به ماء غسل نجاسة ولو بغير سببه ولا يجب ماء طهارة مندوبة. قوله: **(بلمسه)** ولو معها بأن تلامسا. قوله: **(لا غيره)** أي غير لمسه بأن يكون بلمسها وحدها أو بغير لمس. قوله: **(عليه آلات أكل)** ويعتبر فيها عدة أمثالها كخزف أو خشب أو نحاس أو صيني أو غيره ويلحق به إجانات الغسيل ونحوها. قوله: **(وشرب)** بفتح أوله وضمه زاد ابن حجر وكسره وله منعها من أكل ذي ريح كريه، أو لبسه مثلاً ونحو ذلك وإن خالفت نشزت. قوله: **(وقصعة)** بفتح أولها.

تنبيه: جميع ما وجب لها مما مر إذا دفعه لها يجوز أن تمنعه من استعماله ولو في نحو أكل وشرب ولها أن تطالب به، ولو بالحاكم ولو بعد فراقها ولا يسقط لو تبرعت به من مالها ولو انكسر شيء مثلاً لم يجب إبداله إلا في وقت جرت العادة بإبداله.

فرع: لو مكنت في أثناء فصل فلها مما يناسبه بقسط ما بقي منه إن أمكن التقسيط، وإلا سلمه لها ويحاسبها بما زاد عما يلزمه في الفصل الذي بعده، وهذا قياس ما مر في النفقة قاله شيخنا ثم رأيت في كلام العلامة ابن قاسم أنه يلزمه قسط ما بقي منه من قيمة ما كان يلزمه فيه، وهو أوضح مما تقدم وأولى إلا أن تراضيا بالأول وما ذكر بعضهم مما يخالف هذا المقتضى للاعتراض والإشكال لا ينبغي المصير إليه ولا التعويل عليه، ولو نشزت في بعض فصل سقط واجبه، وإن عادت فيه وله استرداده إن كانت قبضته كما مرّ في النفقة. قوله: **(ومسكن)** حضرية كانت أو بدوية.

قوله: **(أو غيرهما)** كشعر أو صوف أو خشب أو قصب، وإن كانت من قوم لا يعتادون السكنى على المعتمد. قوله: **(يليق بها)** وفارق اعتبار غيره بالزوج لأنه إمتاع وغيره تمليك، ولأنه يمكنها إبداله بخلاف المسكن، ومنه يعلم أن له نقلها من بلد لبادية حيث لاقت بها، وإن خشن عيشها وليس له منعها من نحو غزل إلا في وقت استمتاعه، ولا سد طاقات المسكن إلا لريبة أو نظر أجنبي فيجب سدّها، وله منع نحو أبويها وولدها من دخوله لا خادمها، وله منعها من الخروج ولو لمرض أبويها أو ولدها أو لموتهم. قوله: **(ومستعاراً)** ومنه ما لو سكن معها في ملكها أو ملك نحو أبيها نعم إن سكن في ذلك بغير إذن ولا منع من خروجه لزمته الأجرة كما مر. قوله: **(لمن)** أي لحرة كما سيأتي.

قوله: **(في ذلك)** أي في كونها ممن يليق بها أو تخدم نفسها. قوله: **(في بيت أبيها)** أي كون مثلها يخدم عادة في بيت أبيها، وإن لم تخدم بالفعل لبخل من أبيها مثلاً قال العلامة البرلسي، وكذا لو اعتادت أن تخدم في بيت زوج قبله، ومنه بالأولى يعلم أن بيت أمها كذلك. قوله: **(بحرة أو أمة)** كذا ذكر يحل نظره كصغير لا يميز، وممسوح ومحرم وشمل ما ذكر المسلم الذمي في مسلمة أو ذمية،

تجب عمارة الدار المستأجرة، وأما آلة التنظيف فإنها نظير غسل الدار وكنسها، قوله: **(ولها طعام)** مثله آلة التنظيف والكسوة قوله: **(بحسب العادة)**، قضية صنيع الشارح أن المراد العادة في أصل الدخول، وأما قدره فسيأتي عن الماوردي قوله: **(والثاني لا تجب)** أي إلحاقاً له بالطبيب وعليه فيجب ما تزيل به الوسخ من الماء، قوله: **(وشرب)** قال الزركشي هو بالفتح المصدر والقصعة بالفتح، قال وقد قيل الشرب بالفتح في حديث أيام مني أيام أكل وشرب، قوله: **(والعبرة في ذلك بحالها)** لو اعتادت ذلك في بيت الزوج دون أبويها ثم

أو مستأجرة أو بالإنفاق على من صحبتها من حرة أو أمة لخدمة، وسواء في هذا موسر ومعسر وعبد فإن أخدها بحرة أو أمة بأجرة فليس عليه غيرها أو بأمته أنفق عليها بالملك أو بمن صحبتها لزمه نفقتها وجنس طعامها جنس طعام الزوجة وهو مدّ على معسر، وكذا متوسط في الصحيح، وموسر مدّ وثلث ولها كسوة تليق بحالها، وكذا أدم على الصحيح لا آلة تنظيف، فإن كثر وسخ وتأذت بقمل وجب أن ترفه ومن تخدم نفسها في العادة إن احتاجت إلى خدمة لمرض أو زمانة وجب إخدامها ولا إخدام لرقيقة،

أو أمة لخدمة) إن رضي بها **(وسواء في هذا موسر ومعسر وعبد)**، ومكاتب وليس له أن يخدمها بنفسه في الأصح لأنها تستحي منه، وتتعير بذلك كصب الماء عليها وحمله إليها للمستحم أو للشرب ونحو ذلك. وله أن يفعل ما لا تستحي منه قطعاً كالكنس والطبخ والغسل، **(فإن أخدمها بحرة أو أمة بأجرة فليس عليه غيرها)** أي غير الأجرة **(أو بأمته أنفق عليها بالملك أو بمن صحبتها لزمه نفقتها)** ولزوم نفقتها تقدم فهو مكرر **(وجنس طعامها)** أي المصحوبة **(جنس طعام الزوجة)**، وقد سبق **(وهو)** في القدر **(مدّ على معسر)**، كالمخدومة لأن النفس لا تقوم بدونه غالباً **(وكذا متوسط)** عليه مدّ **(في الصحيح وموسر مد وثلث)** اعتباراً، بثلثي نفقة المخدومة فيهما وقيل على المتوسط مد وثلث كالموسر، وقيل وسدس ليحصل التفاوت بين المراتب في الخادمة، كالمخدومة وقيل على كل من الثلاثة مد فقط، **(ولها)** أيضاً **(كسوة تليق بحالها)** من قميص ومقنعة وخف وملحفة لحاجتها إلى الخروج وجبة في الشتاء لا سراويل عند الجمهور. ويجب لها ما تفرشه وما تتغطى به كقطعة لبد وكساء في الشتاء وبارية في الصيف ومخدة، ويكون ذلك دون ما يجب للمخدومة جنساً ونوعاً. **(وكذا)** لها **(أدم على الصحيح)** لأن العيش لا يتم بدونه، ويكون من جنس أدم المخدومة ودونه نوعاً وقدره بحسب الطعام، والثاني لا أدم لها ويكتفي بما يفضل عن المخدومة **(لا آلة تنظف)** لأن اللائق بها أن تكون شعثة لئلا تمتد إليها الأعين **(فإن كثر وسخ وتأذت بقمل وجب أن ترفه)** بما يزيل ذلك من مشط، ودهن وغيرهما، **(ومن تخدم نفسها في العادة إن احتاجت إلى خدمة لمرض أو زمانة وجب إخدامها)** كما ذكر حرة كانت أو أمة **(ولا إخدام لرقيقة)** حيث لا حاجة لنقصها جميلة كانت أم لا، **(وفي الجميلة وجه)** لجريان العادة بإخدامها **(ويجب في المسكن إمتاع)** لا

وفهم من كلامه أنه لا يلزم أكثر من واحدة، وإن كانت عادتها الأكثر وهو كذلك إلا لنحو مرضٍ لا يكفي فيه واحدة مثلاً، وتعيين الخادم ابتداء إليه وفي الانتهاء إليها كأن ألفته ما لم تكن ريبة.

قوله: **(وليس له الخ)** أي لا يجبرها على أن يخدمها بنفسه، ولها منعه منها فتجوز بالرضا، ومثله أصوله وأصولها وليس لها إجباره على دفع أجرة الخادم لها، وتخدم نفسها ولا تجبر على الرضا بخدمة متبرعة عن الزوج للمنة. وكذا قالوا وفيه نظر كما مر في دفع الأجنبي النفقة عنه، ولأن المنة عليه لا عليها فراجعه.

قوله: **(وله)** أي يجوز له ذلك برضاه، ولا تجبره عليه ولا تمنعه منه ولا يلزمها فعله، لأنه مما عليه بخلاف ما عليها. وبما ذكر من التقرير سقط ما لبعضهم هنا فراجعه. قوله: **(فهو مكرر)** كذا قاله تبعاً لغيره قال شيخنا الرملي، وهذا استرواح أي أخذ الشيء على الراحة من غير تعب بفكر، وتأمل بل ذاك لبيان أقسام الخادمة، وهذا البيان ما يلزمه لها إذا رضي بها وقال بعضهم هو توطئة لما بعده وفيه تسليم للاعتراض.

قوله: **(لأن النفس الخ)** دفع لعدم اعتبار النسبة الآتية في المعسر كغيره فتأمل. قوله: **(اعتباراً الخ)** وذلك لأن للخادمة والمخدومة في النفقة حالة كمال، وحالة نقص وهما مستويان في الثانية ويزاد في الأولى للمفضولة ثلث ما يزاد للفاضلة، كالأبوين في الإرث لهما حالة نقص يستويان فيها، وهو السدس عند وجود الفرع الوارث الذكر، وحالة كمال عند فقد الفرع الوارث للأب فيها ثلثان، وللأم ثلث فقط. زيد للأب ثلث ما للأم فتأمل.

قوله: **(ومقنعة)** وهي الخمار المتقدّم في المخدومة وقيل إنها فوق الخمار. قوله: **(لا سراويل عند الجمهور)** اعتباراً بما كان في الزمن الأول وقد جرت العادة الآن به فالمعتمد وجوبه. قوله: **(وبارية)** بتشديد التحتية كما في الدقائق وحكى تخفيفها نوع ينسج من قصب كالحصير. قوله: **(ذلك)** أي ما يجب لها من الكسوة. قوله: **(أدم)** ومنه اللحم حيث جرت العادة به قاله شيخنا. قوله: **(وقدره بحسب الطعام)** فيكون بقدر ثلثي ما يجب للمخدومة كما في النفقة.

تنبيه: كل ما وجب لها مما ذكر يجب ما يتبعه كزر القميص وخيطه وتكة السراويل وظروف الأكل والشرب والطبخ وغير ذلك.

فائدة: علم مما ذكروه أن نفقة الخادمة مساوية لنفقة المخدومة في الجنس والنوع وناقصة في القدر، وأن الأدم مساو لها في الجنس، وناقص في القدر والنوع وأن الكسوة لها مساوية في القدر لكونها بالكفاية، وناقصة في الجنس والنوع وينبغي أن تكون توابعها مثلها، وكذا توابع غيرها مما مر من الظروف وغيرها. فتأمله. قوله: **(وتأذت)** أي الخادمة الأنثى ومثلها الذكر. قوله: **(ومن تخدم نفسها)** أي من لا يجب إخدامها. قوله: **(وجب إخدامها)** أي بقدر الحاجة ولو أكثر من خادمة. قوله: **(لرقيقة)** أي من فيها رق وإن جرت عادة

طلقت وتزوجت غيره، فالظاهر وجوب الإخدام ومثل ذلك يقع في الجواري البيض كثيراً، قوله: **(أو مستأجرة قال الإمام والغزالي يشترط أن لا تزيد الأجرة على نفقة الخادم، وإلا فلا يجب الاستئجار**، قوله: **(في القدر)** تصحيح لعود الضمير فإنه عائد على الجنس، قوله: **(وكذا متوسط)** استشكل إلحاق المتوسط بالمعسر هنا بخلافه في نفقة المخدومة، قوله: **(لا سراويل)** أي لأنها لكمال الستر دون أصله، قوله: **(وكذا أدم على الصحيح)** سكت عن اللحم وبناه الرافعي على الخلاف في مساواة أدمها لأدم المخدومة يعني جنساً ونوعاً وقضيته

وفي الجميلة وجه ويجب في المسكن إمتاع وما يستهلك كطعام تمليك وتتصرف فيه فلو قترت بما يضرها منعها وما دام نفعه ككسوة وظروف طعام ومشط تمليك، وقيل إمتاع وتعطى الكسوة أول شتاء وصيف

تمليك، كما تقدّم أنه لا يشترط كونه ملكه (و) في (ما يستهلك كطعام تمليك) كالكفارة وألحق به نحوه كأدم ودهن (وتتصرف فيه) أي فيما يستهلك بالبيع وغيره لملكها له، (فلو قترت بما يضرها منعها) من ذلك ويملكها أيضاً نفقة مصحوبتها المملوكة لها أو الحرة ولها أن تتصرف في ذلك، وتكفيها من مالها (وما دام نفعه ككسوة وظروف طعام ومشط تمليك) كالنفقة. (وقيل إمتاع) للانتفاع به مع بقاء عينه كالمسكن والخادم فيجوز كونه مستأجراً ومستعاراً على هذا دون الأول (وتعطى الكسوة أول شتاء وصيف) من كل سنة.

بإخدامها. قوله: (حيث لا حاجة) فإن احتاجت فهي كالتي قبلها. قوله: (لنقصها) أي عن الحرة وبه يرد على الوجه المذكور بعده.
قوله: (ويجب في المسكن إمتاع) وكذا الخادم أخذاً من العلة.

قوله: (وفيما يستهلك الخ) لو قال وفي غير المسكن، والخادم لكان أولى وأخصر وأعمّ، وقد أشار الشارح إليه وما قيل من الاعتذار عن المصنف بذكر الخلاف مردود لتمكنه من الوفاء بأخصر مما ذكره فتأمّل.

قوله: (تمليك) وإن كان ذاك عن زمن مستقبل كالزكاة المعجلة، لأن العقد سبب أول وله استرداده إذا عرض مانع، ولا يحتاج في تمليكها إلى إيجاب وقبول لأنها تملك بدفعه لها بشرطه الآتي، وتملكه بزيادته المتصلة كحرير بدلاً عن قطن بخلاف المنفصلة كإناءين لزمه أحدهما، فلا تملك الآخر إلا بلفظ أو صدقة أو هدية منه لها، قوله: (كالكفارة) يفيد أنه لا بد من قصد دفعه عما وجب عليه، وإلا فلا يقع عنه ويبقى الواجب ديناً عليه، كما قاله شيخنا تبعاً لغيره وفيه بعد فينبغي الاكتفاء بقصدها، وبما جرت العادة أنه يدفع عنها فراجعه. نعم إن قصد به التصدق عليها فظاهر.

قوله: (فلو قترت) أي ضيقت.

قوله: (بما يضرها) أو يضر الزوج أو يضرهما أو الخادم.

قوله: (المملوكة لها) أنثى كانت أو ذكراً كما مر.

قوله: (أو الحرة) خالف ذلك شيخنا الرملي في شرحه واعتمد أنه يملكها للخادمة والملك فيها لها لكن للمخدومة مطالبة الزوج بدفعها للخادمة، ولا تطالبه بنفقة مملوكته ولا أجرة مستأجرة، قوله: (ولها أن تتصرف الخ) أي بناء على ما ذكره من أنها ملك للمخدومة.

قوله: (تمليك كالنفقة) فيجرى فيه ما مر آنفاً، ولها منعه من الانتفاع بجميع ما تملكه من الفرش والأواني وغيرهما كما مر. قوله: (شتاء) وهو ستة أشهر وهي فصل باعتبار وجوب الكسوة، فالسنة باعتبارها فصلان وكل فصل منهما فصلان من فصول السنة الأربعة، وهي الشتاء والربيع والصيف والخريف، فالشتاء هنا هو الفصلان الأولان، والصيف هنا هو الفصلان الباقيان، ولو وقع التمكين في أثناء فصل من الفصلين، وهنا اعتبر قسط ما بقي منه مما يجب فيه على ما تقدم بيانه، ويبتدأ يعد تلك البقية فصول كوامل دائماً، وبما ذكر علم أن ما عبر به المصنف أولى من عبارة غيره، بقوله وتعطى الكسوة أول كل ستة أشهر من وقت التمكين الذي رد بعضهم به على قائل الأول، بأنه لا يتصور وجود تمكين في أثناء فصل إذ كل ستة أشهر من وقت التمكين تحسب فصلاً. وهكذا ولم يدر هذا الرادّ ما لزم على كلامه هذا من الفساد إذ يقال عليه إذا وقع التمكين في نصف فصل الشتاء، مثلاً لزم أنه لا تتم الستة أشهر إلا في نصف فصل الصيف، وعكسه فإن قال إنه يغلب أحد النصفين على الآخر فهو تحكم وترجيح بلا مرجح، وأيضاً قد علم أن يلزم من الكسوة في الشتاء غير ما يلزم منها في الصيف، ويلزم على تغليب نصف الشتاء أنه يلزم في نصف الصيف ما ليس لازماً فيه، أو يسقط فيه ما كان لازماً فيه وعلى تغليب نصف الصيف أنه يسقط في نصف الشتاء ما كان لازماً فيه، أو يلزم فيه ما ليس لازماً فيه، وكل باطل وإن لم يقل بالتغليب وألحق كل نصف بباقي فصله بطل ما قاله، ورجع إلى قائل الأول فلعمري أن هذا الراد إما جاهل أو غافل أو ذاهل، حيث لم يميز بين الكلام الصحيح والسقيم، فلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم.

قوله: (وما يبقى الخ) وأما ما لا يبقى سنة فيجدد على العادة فيه كالدهن وماء العسل. قوله: (كالفرش) وآلة الطبخ والأكل والشرب. قوله: (تلفت) أو أتلفت كذلك ويلزم المتلف الضمان. قوله: (بلا تقصير) قيد للخلاف فلا تبدل في التقصير قطعاً. قوله:

عدم لزومه لأن الأدم دون أدم المخدومة نوعاً، قوله: (وفي الجميلة وجه) بحث ابن الرفعة جريانه في الحرة الجميلة التي لا يجب إخدامها بالأولى، قوله: (كما تقدم الخ) إشارة إلى أن هذا الحكم مفهوم مما سبق، قوله: (بما يضرها) مثله ما يضره دونها كأن تبيع آلة التنظيف وتجلس شعثة، قوله: (تمليك) هذا قد يدعي فهمه من قوله فيما سلف إن عليه تمليكها حبا، ويجاب بأن الغرض هناك بيان الجنس وهنا بيان صفة الإعطاء، قوله: (تمليك) وجه في الكسوة بأن الله سبحانه وتعالى جعل كسوة الأهل أصلاً للكسوة في الكفارة كالطعام، والطعام تمليك فيها بالاتفاق وكذا الكسوة فوجب هنا مثله، ثم الخلاف من فوائده جواز كونه مستعاراً وعدمه وغير ذلك ونازع الزركشي في ظروف الطعام والفرش فذكر أن الوجه أن يكون إمتاعاً وأطال في ذلك.

قوله: (كالفرش) مثل ذلك آلة الطبخ والشرب والأكل كما يؤخذ من إطلاقهم، قوله: (فإن قلنا إمتاع أبدلت) وأما إذا كان بتقصير

فإن تلفت فيه بلا تقصير لم تبدل إن قلنا تمليك فإن ماتت فيه لم ترد ولو لم يكن مدة قدين.

فصل

الجديد أنها تجب بالتمكين لا العقد فإن اختلفا فيه صدق فإن لم تعرض عليه مدة فلا نفقة فيها وإن عرضت وجبت من بلوغ الخبر فإن غاب كتب الحاكم لحاكم بلده ليعلمه فيجيء أو يوكل، فإن لم يفعل ومضى زمن وصوله فرضها القاضي والمعتبر في مجنونة ومراهقة عرض ولي

وما يبقى سنة فأكثر كالفرش وجبة الحرير يجدد وقت تجديده على العادة، **(فإن تلفت فيه)** أي في الشتاء أو الصيف أي قبل مضيه، **(بلا تقصير لم تبدل إن قلنا تمليك)** فإن قلنا إمتاع أبدلت **(فإن ماتت فيه لم ترد)** على التمليك، وترد على الإمتاع **(ولو لم يكن مدة قدين)** على التمليك، ولا شيء على الإمتاع.

فصل

(الجديد أنها) أي النفقة **(تجب)** يوماً فيوماً **(بالتمكين لا العقد)** والقديم تجب بالعقد وتستقر بالتمكين فلو امتنعت منه سقطت **(فإن اختلفا فيه)** أي في التمكين **(صدق)** على الجديد لأن الأصل عدمه وصدقت على القديم لأن الأصل بقاء ما وجب. **(فإن لم تعرض عليه مدة)**، وهو ساكت عن الطلب أيضاً **(فلا نفقة فيها)** على الجديد **(لانتفاء التمكين)**، وتجب نفقة تلك المدة على القديم إذ لا مسقط، **(وإن عرضت)** عليه كأن بعثت إليه إني مسلمة نفسي إليك والتفريع على الجديد، وهي عاقلة بالغة، **(وجبت)** نفقتها **(من بلوغ الخبر)** له **(فإن غاب)** أي كان غائباً عن بلدها ورفعت الأمر إلى الحاكم مظهرة له التسليم. **(كتب الحاكم لحاكم بلده ليعلمه)** الحال **(فيجيء)** لها يتسلمها **(أو يوكل)** من يجيء لها يتسلمها، وتجب النفقة من وقت التسليم ويكون المجيء بنفسه أو وكيله حين علمه بالحال من غير تأخير، **(فإن لم يفعل)** ما ذكر **(ومضى زمن وصوله)** إليها **(فرضها القاضي)** في ماله وجعل كالمتسلم لها لأن المانع منه، ولم يتعرض البغوي وغيره، للرفع إلى الحاكم وكتبه بل قالوا تجب النفقة من حين يصل الخبر إليه، ويمضي زمان إمكان القدوم عليها حكاه في الروضة تبعاً للشرح **(والمعتبر في مجنونة ومراهقة عرض ولي)**

(ماتت فيه) أو مات هو أو طلق أو ولدت الحامل البائن، وخرج بذلك ما لو نشزت فيسترد ما أخذته وإن أطاعت في أثناء الفصل كما مر كالنفقة فإن كان النشوز في أثناء بعض الفصل الذي مكنت في أثنائه رجع بالقسط الذي دفعه لها عنه.

تنبيه: سيأتي في آخر البينات أنه لو اختلف الزوجان أو وارثهما أو أحدهما ووارث الآخر في أمتعة دار فإن صلحت لأحدهم فقط فله وإلا فلكل تحليف الآخر إن لم تكن بينة، ولا اختصاص بيد فإن حلفا جعلت بينهما وإن نكل أحدهما حلف الآخر، وقضى له به قاله شيخنا الرملي، واعتمده. قوله: **(ولو لم يكس)** وكالكسوة جميع ما مر غير الإسكان والإخدام للعلة المذكورة.

تنبيه: لو تصرفت فيما أخذته ثم ثبت استرداد رجع في بدله، ولا يبطل التصرف كذا قاله شيخنا هنا وسيأتي قريباً عنه وعن شيخنا الرملي، وابن حجر خلافه في النفقة فراجعه.

فصل: في موجب المؤمن ومسقطاتها. قوله: **(أي النفقة)** لو قال أي المؤن لكان أولى ليشمل الأدم والكسوة وغيرهما، وعذره قول المصنف الآتي فلا نفقة. قوله: **(يوماً فيوماً)** وإن أراد سفراً ولو طويلاً خلافاً لابن حجر، قوله: **(بالتمكين)** أي الناشيء عن العقد فلا يرد نحو وطء الشبهة ومنه النكاح الفاسد بعد علمه بالفساد لا قبله كما سيأتي. قوله: **(وصدقت على القديم)** كما لو اختلفا في النشوز والنفقة وفرق بالنظر إلى الأصل في الجميع قوله: **(فإن لم تعرض عليه)** أو لم يعلم بالعقد. قوله: **(من بلوغ الخبر)** إن كان المخبر ثقة أو صدقه الزوج ويصدق في عدم تصديقه للمخبر. قوله: **(كتب الحاكم)** وجوباً إن عرف محله وإلا كتب لحاكم البلاد مع القوافل وينادي باسمه، فإن لم يعرف فرضها قاض من ماله إن وجد له مال ويسلمها لها بكفيل لاحتمال طلاقه أو موته، فإن لم يوجد له مال اقترض لها أو أذن لها في الاقتراض على الوجه المذكور في الاقتراض للأصل ويفرضها نفقة موسر إن علم يساره، وإلا فمعسر ولو منعه عذر عن الحضور لم يفرض القاضي عليه شيئاً لعدم تقصيره. قوله: **(حين علمه)** بما تقدم في الخبر. قوله: **(بل قالوا تجب الخ)** وهو المعتمد عند شيخنا

فلا إبدال على الأول بالأولى، ويبدل على الثاني وعليها غرم القيمة، قوله: **(فإن ماتت فيه لم ترد)** مثله موته وطلاقه وولادة الحامل البائن صورة والمسألة فيما بعد القبض وأما لو عرض مثل ذلك قبل الإعطاء، فالأقيس كما قال الزركشي أن الحكم كذلك واستبعد في المطلب أن يوجب عليه كسوة، فصل إذا طلق مثلاً في يوم النكاح ونحوه قال والأولى أن يجب لها من قيمة الكسوة ما يقابل زمن العصمة وهو ما عليه قضاة زماننا. اهـ قال الزركشي وبه صرح الصيمري.

فصل الجديد

قوله: **(بالتمكين)** دليله عدم دفع النبي ﷺ لعائشة النفقة قبل البناء بها، ولأن العقد يوجب المهر فلا يوجب عوضين مختلفين لكن جعل الثاني قديماً فيه نظر ففي مختصر البويطي آخر قولي الشافعي لها النفقة من يوم عقد النكاح. وهو أحب القولين إليّ لأنها ممنوعة عن الرجال بحبسه اهـ. ومن فوائد الخلاف صحة الضمان وأخذ الرهن على قدر منها والحوالة بها وعليها، قوله: **(لا العقد)** الذي حاول ترجيحه في المطلب الوجوب بهما، قال إذ لو وجبت بالتمكين المجرد لوجبت في وطء الشبهة اهـ. والذي نقله الماوردي عمن جعل التمكين أصلاً أنها تجب بالتمكين والعقد شرط، قوله: **(والقديم تجب)** حجته وجوبها للمريضة وإقامة عدم النشوز مقام عدم التمكين.

وتسقط بنشوز ولو بمنع لمس بلا عذر، وعبالة زوج أو مرض يضرّ معه الوطء عذر والخروج من بيته بلا إذن نشوز إلاَّ أن يشرف على انهدام وسفرها بإذنه معه أو لحاجته لا يسقط، ولحاجتها يسقط في الأظهر. ولو نشزت فغاب فأطاعت لم تجب في الأصح وطريقها أن يكتب الحاكم كما سبق

لهما ولا عبرة بعرضهما أنفسهما على الزوج. نعم لو سلمت المراهقة نفسها فتسلمها الزوج ونقلها إلى داره وجبت النفقة **(وتسقط)** النفقة **(بنشوز)** أي خروج عن طاعة الزوج. **(ولو بمنع لمس بلا عذر)** أي تسقط نفقة كل يوم بالنشوز بلا عذر في كله، وكذا في بعضه في الأصح ونشوز المجنونة والمراهقة كالعاقلة البالغة، **(وعبالة زوج)** أي كبر آلته بحيث لا تحملها الزوجة، **(أو مرض)** بها **(يضر معه الوطء عذر)** في النشوز عن الوطء **(والخروج من بيته بلا إذن)** منه **(نشوز)** لأن له عليها حق الحبس في مقابلة وجوب النفقة، **(إلا أن يشرف على انهدام)** فتخرج خوفاً من الضرر **(وسفرها بإذنه معه)** لحاجته أو لحاجتها، **(أو)** وحدها **(لحاجته لا يسقط)** النفقة **(ولحاجتها يسقط في الأظهر)** لانتفاء التمكين والثاني لا تسقط لإذنه في السفر ومنهم من أجرى القولين في سفرها لحاجتها معه، **(ولو نشزت فغاب فأطاعته)** كأن خرجت من بيته بغير إذنه ثم عادت بعد غيبته، **(لم تجب)** نفقتها زمن الطاعة **(في الأصح)** لانتفاء التسليم والتسلم، والثاني تجب لعودها إلى الطاعة **(وطريقها)** على الأول في الوجوب، **(أن يكتب الحاكم)** بعد رفعها الأمر إليه **(كما سبق)** أي لحاكم بلده ليعلمه بالحال فإن عاد أو وكيله واستأنف تسلمها عادت النفقة وإن مضى زمن إمكان العود

الزيادي تبعاً للبقليني واعتمد شيخنا الرملي ما في المنهاج من اعتبار الرفع إلى القاضي. قوله: **(ومراهقة)** الصواب أن يقول ومعصر لأنه وصف الإناث والأوّل وصف الذكور عند أهل اللغة.

قوله: **(فتسلمها الزوج)** ولو صغيراً أو مجنوناً أو تسلمها مكرهة والمجنونة مثلها. قوله: **(ونقلها)** ليس شرطاً على المعتمد كما علم. قوله: **(وتسقط النفقة)** وبقية المؤن قوله: **(بنشوز)** ومنه ما لو حبسته ولو بحق أو حبسها هو ولو ظلماً، قاله شيخنا الرملي ومنه كونها معتدّة عن غيره كوطء شبهة ومنه دعواها طلاقاً مثلاً، وهل منه ما لو لم تكن في عدّة قبل عدّته نحو من انقطع حيضها وأمرت بالصبر إلى سنّ اليأس لتعتدّ بعده بطهر. نعم فراجعه. وتقدم أنها كذلك لا تلزم الزوج ولو صرف لها المؤن غير عالم بالنشوز، ثم علم فله الاسترداد ولو تصرفت فيه لم يصح لأنه باقٍ على ملكه كما سيأتي، ولو استمتع بها في حالة النشوز لحظة من نهار وجبت نفقته أو من ليلة وجبت نفقتها قاله ابن حجر وتبعه شيخنا في شرحه، ويجري ذلك في سائر صور نشوزها وسيأتي. قوله: **(خروج عن طاعة الزوج)** وإن لم تخرج من بيته أو قدر على تسلمها. نعم لو استمتع بها حالة النشوز لم تسقط مؤنتها، فيجب مؤنة زمان استمتع بها فيه من ليل أو نهار كما مر آنفاً عن ابن حجر وشيخنا.

قوله: **(بمنع لمس)** أو نظر بنحو تغطية وجه لا لدلال قوله: **(كل يوم)** وهو النهار وليلته قوله: **(وكذا في بعضه في الأصح)** هو المعتمد وكسوة الفصل كنفقة اليوم، ويرجع فيما دفعه لها عن ذلك ويتبين أنه على ملكه، ولو تصرفت فيه تبين بطلانه كما تقدم ولا تعود بعودها للطاعة في بقية الليلة أو اليوم أو الفصل، ما لم يستمتع بها على المعتمد كما تقدم. قوله: **(ونشوز المجنونة الخ)** وإن كان لا إثم عليهما.

قوله: **(وعبالة الزوج)** عذر لا تسقط به نفقتها وتثبت بإقراره أو بأربع نسوة ينظرنه منتشراً ولا يحرم ذلك عليهنّ لأجل الشهادة ولا يمنعهنّ من نظره لذلك.

قوله: **(عن الوطء)** لا عن الاستمتاع قوله: **(والخروج)** طائعة أو مكرهة بحق وإلا لم تسقط مؤنها للعذر. قوله: **(بلا إذن)** ولا علم رضا منه ولا لما جرت به عادة كحمام ولا خروج لتعلم أو استفتاء لم يغنها عنه ولا لعيادة أبويها مثلاً قبل منعه منها ولا لطلب حق عند قاضٍ.

قوله: **(خوفاً من الضرر)** ويلحق به خوفها من سارق أو فاسق أو من ضربه المبرح قوله: **(وسفرها الخ)** هذه تقدمت في باب القسم والنشوز بأولى مما هنا. قوله: **(بإذنه معه)** لا حاجة لإذنه في سفرها معه. نعم إن نهاها عن السفر معه ولم ترجع فهي ناشزة وإن قدر على ردها ما لم يستمتع بها كما مر. قوله: **(لحاجته)** ولو مع حاجتها. قوله: **(لحاجتها)** أي فقط وحاجة الأجنبي بسؤال أحدهما، كحاجة المسؤول وخرج بالسفر خروجها في البلد ولو لصناعة بإذنه أو علم رضاه فليس مسقطاً. قوله: **(كأن خرجت)** فلو لم تخرج وجبت النفقة بمجرد إطاعتها كمرتدة أسلمت. قوله: **(وطريقها الخ)** بناء على ما تقدم من اعتبار الرفع إلى الحاكم الذي اعتمده شيخنا

قوله: **(ومراهقة)** قال الزركشي فيه خلل من جهة اللغة فإن ذلك من وصف الذكور، وأما الأنثى فيقال فيها معصر ذكره الجوهري وغيره وقال الخليل يقال امرأة معصر إذا بلغت عصر الشباب، قوله: **(ولو بمنع لمس)** أي كقبلة ونحوها قال الإمام إلا أن يكون امتناع دلال ولو منعته من نظرة لوجهها أو غيره، بلا عذر فناشزة، قوله: **(بلا إذن)** لو خرجت بلا إذن لزيارة أبويها أو عيادتهما فليس بنشوز كما سيأتي، قوله: **(أو لحاجته)** لو تزوج امرأة ببغداد وهي بالكوفة ثم ذهب إلى الموصل وطلبها فسفرها من الكوفة إلى بغداد لا نفقة فيه لأن التسليم لم يحصل، ومن بغداد إلى الموصل لها النفقة لأن العبرة في التسليم ببلد بغداد، وهي بعدها مسافرة بإذنه لحاجته وقبلها كذلك، ولكن الاعتبار بالتسليم ببلد العقد ولم يوجد قبل وصول بغداد، قوله: **(فغاب)** مثله لو حصلت الغيبة قبل النشوز ثم عبارته تفهم إنها لو نشزت في البيت من غير خروج، فغاب ثم أطاعت لا يكون الحكم كذلك كما لو ارتدت ثم أسلمت وهو ظاهر لأنها لم تخرج من يده، قوله: **(قاله البغوي)** يستثنى منه ما لو نهاها عن الخروج ولو مطلقاً فإنه ينبغي أن يكون الخروج مع ذلك مسقطاً، قوله: **(والأظهر الخ)** يجريان

ولو خرجت في غيبته لزيارة ونحوها لم تسقط. والأظهر أن لا نفقة لصغيرة وأنها تجب لكبيرة على صغير وإحرامها بحج أو عمرة بلا إذن نشوز إن لم يملك تحليلها، فإن ملك فلا حتى تخرج فمسافرة لحاجتها أو بإذن ففي الأصحّ لها نفقة ما لم تخرج ويمنعها صوم نفل فإن أبت فناشزة في الأصح. والأصحّ أن قضاءه لا يتضيق كنفل فيمنعها

ولم يوجد عادت أيضاً (**ولو خرجت في غيبته لزيارة**) لأهلها (**ونحوها**)، كعيادة لهم (**لم تسقط**) نفقتها مدة ذلك قاله الغوي، (**والأظهر أن لا نفقة لصغيرة**) لا تحتمل الوطء لتعذره لمعنى فيها كالناشزة، والثاني تستحقها وهي معذورة في فوات وطئها كالمريضة، والرتقاء وفرق الأوّل بأن المرض يطرأ ويزول والرتق مانع دائم قد رضي به، والخلاف حيث عرضت على الزوج أو سلمت له وإلا فالحكم ما سبق في الكبيرة، وشملت العبارة ما إذا كان الزوج صغيراً أيضاً وهو أولى بعدم الوجوب من الكبير (و) الأظهر (**أنها تجب لكبيرة على صغير**) لا يتأتى منه الجماع، وقد عرضت نفسها على وليه لأنه لا مانع من جهتها، والمانع من جهته والثاني لا تجب وهو معذور في فوات الجماع عليه، (**وإحرامها بحج أو عمرة بلا إذن**) من الزوج (**نشوز إن لم يملك تحليلها**) بأن كان ما أحرمت به فرضاً على قول (**وإن ملك**) تحليلها بأن كان ما أحرمت به تطوعاً أو فرضاً على الأظهر كما تقدم في الحج، (**فلا**) أي فليس إحرامها بنشوز، (**حتى تخرج فمسافرة لحاجتها**) ، فإن سافرت بإذنه سقطت نفقتها في الأظهر كما تقدم. أو بغير إذنه فناشزة كما تقدم أن خروجها بغير إذنه نشوز (أو) أحرمت بما ذكر. (**بإذن ففي الأصح لها نفقة ما لم تخرج**) لأنها في قبضته والثاني لا نفقة لفوات الاستمتاع بها ودفع بأن فواته لسبب أذن هو فيه، فإذا خرجت فمسافرة لحاجتها، فإن كان الزوج معها لم تسقط نفقتها على المذهب، وإلا فتسقط على الأظهر كما تقدم وسواء خرجت بإذنه أم بغير إذنه لوجود الاذن في الإحرام، (**ويمنعها**) الزوج (**صوم نفل**) مطلق وله قطعه إن شرعت فيه (**فإن أبت**) بأن فعلته على خلاف منعه. (**فناشزة في الأظهر**) لامتناعها من التمكين بما فعلته. والثاني لا لأنها في قبضته وله إخراجها منه متى شاء وتبع المحرر في حكاية الخلاف قولين وهو في الروضة والشرحين وجهان وصوب (**والأصح أن قضاءه لا يتضيق**) كأن لم يعتد بالفطر وقد بقي من شعبان أكثر من الفائت، (**كنفل فيمنعها**) منه إلى أن يتضيق وله إلزامها الفطر إن شرعت فيه قبل التضيق، فإن أبت فكما

الرملي. قوله: (**ولو خرجت في غيبته**) أي من غير إذن أو منع قبل غيبته وإلا لم تسقط في الأول مطلقاً، وتسقط في الثاني كذلك على ما مر قريباً، والمراد خروج لغير سفر وغيبة عن البلد.

قوله: (**لأهلها**) ولو غير محارم على المعتمد حيث لا ريبة وخرج بهم الأجانب مطلقاً. قوله: (**كعيادة لهم لم تسقط**) قال شيخنا الرملي وكذا تشييع جنازتهم وخالفه شيخنا الزيادي ولو في نحو أبيها فالكاف عنده استقصائية وخرج بما ذكر خروجها لزيارة قبورهم فلا تجوز كغيرهم.

فرع: لو التمست زوجة غائب من حاكم ليفرض لها عليه نفقة فإن لم يكن له مال حاضر لم يفرض لها شيئاً إذ لا فائدة له، وإلا فرض لها نفقة معسر بشرط إثباتها نكاحه، وإقامتها في منزله وحلفها على أنها تستحق النفقة، وإنها لم تأخذ منه قبل غيبته نفقة مستقبلة. قوله: (**وشملت العبارة**) في كلام المصنف بإطلاقها في الزوج كما تقدم.

قوله: (**وهو أولى**) قال بعضهم بل بالعكس أولى إذ في الكبير منفعة ممكنة حيل بينه وبينها بخلاف الصغير فتأمله. قوله: (**لكبيرة**) أي من تحتمل الوطء ولو لم تبلغ. قوله: (**على صغير**) ومجنون وغيره.

قوله: (**وإحرامها**) وإن لم تخرج على هذا من البيت نشوز، قال شيخنا الرملي مطلقاً ولا إثم عليها إذا لم ينهها بخلاف الصوم الآتي فراجعه. قوله: (**على قول**) هو مقابل الأظهر كما يأتي قوله: (**بإذنه**) ومثله علم رضاه كما قاله شيخنا كما مر. قوله: (**لسبب**) هو منون وأذن بعده فعل ماض.

قوله: (**بأن لم تسقط**) ما لم ينهها كما مر.

قوله: (**صوم**) مثال فكل نفل مطلق من غيره كذلك قوله: (**لامتناعها الخ**) فيه إشعار بأن الكلام في تمكين ممكن وهو متمكن منه وأراد فعله فيخرج بالأول صوم نحو رتقاء، وبالثاني من هو في اعتكاف واجب. واعتمده شيخنا الرملي فيهما خلافاً لابن حجر في تعميمه لجواز تحليلها مطلقاً، وبالثالث ما لو يرد التمتع بها، فلا تمنع منه ولم يرتضه شيخنا الزيادي والرملي وقالا لأنه قد يطرأ له إرادته فيمتنع

في تسليم المهر أيضاً، قوله: (**ما سبق في الكبيرة**) أي عند عدم التسليم من مجيء القولين وعدم الاستصحاب على الجديد، قوله: (**لنشوز الخ**) أي لأنه أبلغ في ذلك من النشوز بالفعل أعني في الحالة التي يكون الاشتغال به نشوزاً، ثم لا فرق بين أن يكون الزوج حلالاً أو محرماً أيضاً، قوله: (**كما تقدم**) أي في الأظهر وكذا المذهب. فإن قلت لم يتقدم التعبير بالمذهب في سفرها معه. قلت بلى لما قال الشارح فيما سلف ومنهم من أجرى القولين في سفرها معه ثبت بذلك أن في سفرها معه طريقين أرجحهما القطع بعدم السقوط هذا مراده رحمه الله.

قوله: (**وسواء الخ**) ينبغي أن يكون راجعاً إلى مسألة الأظهر يعني أن الخلاف ثابت سواء خرجت الخ. ويجوز رجوعه أيضاً إلى مسألة المذهب، لكنه حينئذ باعتبار آخر كلامه يوهم أن سفر المرأة مع الزوج بغير إذن في الخروج والإحرام الأول مسقط، وهو ممنوع فتأمل.

قوله: (**فإن أبت فناشزة**) أي ولو كان به مانع من الاستمتاع هذا قضية إطلاقهم قوله: (**مكتوبة أول وقت**) في فتاوى القفاري

وأنه لا منع من تعجيل مكتوبة أول وقت وسنن راتبة ويجب لرجعية المؤن إلاّ تنظيف فلو ظنت حاملاً فأنفق فبانت حائلاً استرجع ما دفع بعد عدتها، والحائل البائن بخلع أو ثلاث لا نفقة لها ولا كسوة. وتجبان لحامل لها وفي قول للحمل، فعلى الأول لا تجب لحامل عن شبهة أو نكاح فاسد.

تقدم، والثاني أنه ليس كالنفل فلا يمنعها منه وعلى هذا في سقوط النفقة بفعله وجهان أصحهما في الروضة السقوط أما الأداء، والقضاء الذي يضيق فلا تمنع منه وتجب نفقة زمانه وفي وجه جزم به المتولي لا تجب نفقة قضاء ما تعدت فيه بالفطر لتعديها، (و) الأصح (أنه لا منع من تعجيل مكتوبة أول وقت) لتحوز فضيلة أول الوقت (وسنن راتبة) لتأكدها بخلاف النفل المطلق ومقابل الأصح ينظر إلى أنه نفل.

فرع: صوم الاثنين والخميس كالنفل المطلق فيمنعها منه قطعاً وصوم عرفة وعاشوراء كالرواتب فلا يمنعها منه في الأصح وصوم النذر المنشأ بغير إذنه كصوم النفل فيما تقدم فيه. (ويجب للرجعية المؤن) من نفقة وكسوة وغيرهما لبقاء حبس الزوج عليها وسلطنته، (إلا مؤنة تنظف) فلا تجب لها لامتناع الزوج عنها وسواء في الوجوب الحرة والأمة والحائل والحامل، (فلو ظنت حاملاً فأنفق فبانت حائلاً استرجع ما دفع بعد عدتها) وتصدق في قدر أقرائها باليمين إن كذبها وإلا فلا يمين، (والحائل البائن بخلع أو ثلاث لا نفقة ولا كسوة)، لها لانتفاء سلطنة الزوج عليها، (وتجبان لحامل) لقوله تعالى: ﴿وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ﴾[الطلاق: ٦] (لها) أي لنفسها بسبب الحمل (وفي قوله للحمل) نفسه وهي طريق في الوصول إليه لأنه لا يتغذى بغذائها.

منه حياء ومروءة، قال شيخنا ويؤخذ من ذلك منعها من تعليم صغائر لأنه يحتشم عن أخذها من عندهنّ لقضاء وطره بخلاف نحو خياطة. قوله: (أصحهما) هو المعتمد على المرجوح.

قوله: (أما الأداء) أي المؤقت أخذاً مما يأتي في النذر بعده. قوله: (وفي وجه) هو مرجوح قوله: (لتحوز فضيلة أوّل الوقت) ربما يفيد أنه لو كان التأخير أفضل كإبراد أن له المنع، ولم يرتضه شيخنا الزيادي وشيخنا الرملي والتأخير المذكور لا يفوت فضيلة أول الوقت لمن عجل، فافهم ولو صلت ثم قالت كنت محدثة مكنت من الثانية، ولا يسقط من نفقتها شيء وفارق سقوط ما يقابل الثانية من أجرة الأجير في نظيره مع وجوب الإذن له، بأن ما هنا مستدرك بخلاف الأجير.

قوله: (وسنن) عطف على مكتوبة أي لا تمنع من تعجيلها أوّل الوقت، ويعلم منه عدم المنع من فعلها بالأولى، وقيل عطف على تعجيل وتقتصر في الفرض والنفل المذكور على ما يطلب لإمام غير المحصورين، قال بعض مشايخنا ولعل ذلك إذا كان معها في الدار وليس مشتغلاً بغيرها بحيث لا يبالي ببعدها عنه وهو أصح.

قوله: (راتبة) ولو غير مؤكدة. قوله: (بخلاف النفل المطلق) يفيد أن المراد بالراتبة ما عداه فيشمل العيد والضحى والكسوف وغيرها. قوله: (فيمنعها منه) لتكرره فالأيام البيض مثلاً من كل شهر كذلك. قوله: (فلا يمنعها منه في الأصح) هو المعتمد لعدم تكرره فالأيام البيض من شوال كذلك.

قوله: (وصوم النذر) وكذا اعتكافه وصلاته. قوله: (بغير إذنه) أي سواء كان مطلقاً أو معيناً بمكان أو زمان. نعم إن شرعت فيه بإذنه فليس له قطعه أما النذر بإذنه فله منعها ما لم تشرع فيه أيضاً. نعم ليس له منعها من نذر معين أذن لها فيه وفي تعيينه.

تنبيه: لا فرق في جميع ما تقدم بين البالغة وغيرها، ولو ادعت فساد شيء مما لا يمنعها منه أذن لها في قضائه أو إعادته كما مر.

فرع: لو كان النذر قبل النكاح معيناً فكالفرض المؤقت فلا يمنعها منه، ولا تسقط نفقتها به، ولا خيار له لو جهله، ولو نكح مستأجرة العين لم يمنعها من الإجارة ولا مؤنة لها مدتها، قال الماوردي في الحاوي وله الخيار إن جهل لفوات التمتع عليه، وإن رضي المستأجر بتمكينه لأنه وعد لا يلزم وفارق ما مر في نذر الصوم بأن هنا يداً حائلة. قوله: (ويجب للرجعية المؤن) نعم إن ادّعت طلاقاً بائناً، أو ولادة وادّعى الرجعة قبلها صدق ولا مؤن لها، وإن راجعها ما لم تصدقه ودخل في الرجعية المطلقة عن نكاح فاسد لم يعلم بفساده أخذاً من العلة.

قوله: (فلو ظنت حاملاً) ومثله لو كانت صغيرة وظنها مطيقة فأنفق فبان خلافه فيرجع أيضاً. بخلاف ما لو وقع عليها طلاقه، ولم يعلم به إلا بعد العدة، والمنكوحة نكاحاً فاسداً إذا لم يعلم به إلا بعد الإنفاق لوجود حبسها له كما مر. قوله: (في قدر أقرائها) إن عرفتها وإلا فيما زاد على قدر عادتها إن لم تختلف، وإلا فيما زاد على قدر أقلها فإن نسيتها فيما زاد على ثلاثة أشهر كما في الروضة. قوله: (بخلع أو ثلاث) أو فسخ أو انفساخ ولو بعارض على المعتمد كردة ورضاع. قوله: (وتجبان) أي النفقة والكسوة وكذا الأدم

رحمه الله تعالى لو صلى الأجير ثم قال كنت محدثاً مكن من الإعادة وسقط من الأجرة بقدر الصلاة الثانية، قال الزركشي وقياسه أن يجيء هنا اهـ. أقول أما مجيء وجوب الإذن في الثانية فظاهر وأما سقوط ما يقابلها من النفقة فمحل نظر، قوله: (راتبة) انظر هل يشمل الرواتب الزائدة على العشر. نعم يشملها بدليل قول الشارح بخلاف النفل المطلق، قوله: (إلى أنه) أي المذكور من التعجيل والسنن الراتبة، قوله: (وتجبان لحامل) قال القاضي حسين المعنى فيه أنها مشغولة بمائه فهو مستمتع برحمها، فكان كالاستمتاع في حالة النكاح إذ النسل مقصود به كالوطء ولو نشزت الحامل سقطت نفقتها، قوله: (لا تجب لحامل عن شبهة) أي لا تجب على الواطىء وكذا الزوج مدة العدة فيما لو كانت منكوحة، قوله: (وقيل تجب الكفاية) أي نظراً إلىٰ أنها نفقة قريب بسبب الحمل. نعم تستثنى الرجعية الحامل فلا

قلت: ولا نفقة لمعتدة وفاة وإن كانت حاملاً والله أعلم. ونفقة العدة مقدرة كزمن النكاح، وقيل تجب الكفاية ولا يجب دفعها قبل ظهور حمل فإذا ظهر وجب يوماً بيوم وقيل حين تضع ولا تسقط بمضيّ الزمان على المذهب.

فصل

أعسر بها فإن صبرت صارت ديناً عليه وإلاّ فلها الفسخ على الأظهر، والأصحّ أن لا فسخ بمنع موسر حضر أو غاب،

(فعلى الأول لا تجب لحامل عن شبهة أو نكاح فاسد) وتجب على الثاني لها على الواطىء لأن الحمل له، **(قلت لا نفقة لمعتدة وفاة وإن كانت حاملاً والله أعلم)** كما ذكره الرافعي في الشرح لأنها بانت، والحمل القريب يسقط نفقته بالموت. **(ونفقة العدة مقدرة كزمن النكاح وقيل تجب الكفاية)** فيزاد وينقص بحسب الحاجة والراجح في الروضة وأصلها القطع بالأول، **(ولا يجب دفعها قبل ظهور حمل)** سواء جعلت لها أم له، **(فإذا ظهر وجب)** دفعها **(يوماً بيوم وقيل)** إنما يجب دفعها **(حين تضع)** فتدفع دفعة واحدة والأول مبني على أن الحمل يعرف وهو الأظهر، والثاني على مقابله، وفي الروضة وأصلها حكاية خلاف المسألتين قولين **(ولا تسقط)** نفقة العدة **(بمضيّ الزمان على المذهب)** وقيل في الحامل خلاف مبني على أن النفقة لها أو للحمل إن قلنا بالثاني سقطت لأن نفقة القريب تسقط بمضي الزمان.

فصل

(أعسر بها) أي بالنفقة كأن تلف ماله أو غصب. **(فإن صبرت)** بها بأن أنفقت من مالها أو مما اقترضته، **(صارت ديناً عليه وإلا فلها الفسخ على الأظهر)**، كما تفسخ بالجب والعنة بل هذا أولى لأن الصبر عن الاستمتاع أسهل من الصبر على النفقة، والثاني لا فسخ لها لأن

والخادم قاله شيخنا الرملي. قوله: **(لحامل)** بائن نعم إن كانت الفرقة فيها بفسخ أو انفساخ بمقارن لم يجب لها شيء قاله شيخنا الرملي. قوله: **(لها)** هو المعتمد ولذلك تلزم المعسر وتسقط بالنشوز كامتناعها من مسكن لائق بها، ولا تسقط بمضي الزمان ولا بموته في أثناء العدة لأنها لا تنتقل لعدة الوفاة كما مر. قوله: **(وفي قول للحمل)** فعليه كالقول الأول لا تجب لحامل بحمل نفاه فلو استلحقه ولو بعد الرضاع رجعت عليه وعلى ولدها بعده بأجرة الإرضاع، وإنما أنفقته إلى وقت الاستلحاق كما لو أنفق على ولده لظنه معسراً فبان موسراً. قوله: **(الحامل عن شبهة)** أي لا تجب على الواطىء ولا على الزوج مدة عدة الشبهة لو كانت منكوحة. قوله: **(لمعتدة وفاة)** وإن انتقلت إليها كرجعية بخلاف بائن حامل قبل موته، فلا تسقط لأنها لا تنتقل فليست معتدة وفاة كما تقدم. قوله: **(والراجح الخ)**. هو المعتمد وفيه اعتراض على المصنف. قوله: **(ظهر)** أي باعتراف الزوج أو ببينة ولو أربع نسوة. قوله: **(يوماً بيوم)** أي من وقت الظهور، ويجب دفع ما قبله من حين العلوق دفعة واحدة. قوله: **(يعرف)** أي يعطى حكم المعروف وهو الراجح. قوله: **(وفي الروضة الخ)** فيه اعتراض من حيث الخلاف.

فرع: لو أعتق أم ولده الحامل لزمه نفقتها حتى يضع، أو أعتق مملوكته الحامل منه فلا شيء عليه لها.

فصل

في حكم الإعسار بمؤنة الزوجة. قوله: **(أعسر)** أي الزوج ولو صغيراً أو مجنوناً. نعم إن كان للزوج ضامن بالإذن وهو موسر فلا فسخ أو ضمنها أب عن محجوره، وهو موسر فلا فسخ أيضاً ويثبت إعسار الصغير بالبينة كغيره وإعسار غيره بها إن عرف له مال وإلا كفى اليمين على المعتمد. قوله: **(بالنفقة)** قال بعض مشايخنا أو بما يتبعها كأجرة الطحن وغيره لا بنحو ظروف، ولا بالإعسار بنفقة الخادم وتصير ديناً عليه عند وجوده لا مع عدمه، ومنه علم أنه لا فسخ بالعجز عن الخادم من أصله. قوله: **(صارت ديناً)** إن لم تمنع نفسها منه زمن الإعسار. قوله: **(وإلا فلها)** ولو رجعية. قوله: **(أن لا فسخ لها بمنع موسر)** ولا متوسط سواء حضر أو غاب، وإن انقطع خبره بأن تواصلت القوافل إلى الأماكن التي يظن وصوله إليها، ولم تخبر به وإن وإن لم يبلغ العمر الغالب سواء غاب موسراً أو معسراً أو جهل حاله، وإن شهدت بينة بأن غاب معسراً وهذا ما اعتمده شيخنا الزيادي وشيخنا الرملي، وقال الأذرعي إنه نص الشافعي، وما نقل مما يخالف ذلك مردود. نعم لو شهدت البينة أنه معسر الآن اعتماداً على إعساره السابق على غيبته من غير أن تصرح بذلك قبلت، ولها

تزاد بلا خلاف، قوله: **(على المذهب)** أي سواء قلنا النفقة لها أم للحمل لأنها التي تنتفع بها وتسقط ببراءتها فلم تجر مجرى نفقة القريب.

فصل اعسر بها

قوله: (صارت ديناً عليه) أي بشرط أن لا تمنع نفسها منه زمن الإعسار، قوله: **(فلها الفسخ)** أي ولو رجعية قوله: **(كما تفسخ بالجب والعنة)** استدل أيضاً بما روى البيهقي عن أبي هريرة يرفعه في الرجل لا يجد ما ينفق على امرأته قال يفرق بينهما وقد كتب عمر رضي الله عنه إلى أمراء الأجناد يأمرهم بأخذ النفقة إن وجدوها والطلاق إن لم يجدوها قال الشافعي ولا أعلم أحداً من الصحابة خالفه، قوله: **(لأن المعسر الخ)** أي وكما لا يفسخ بنشوزها فلا نفسخ بعجزه.

قوله: **(لا فسخ لها بمنع موسر)** لكن قالوا لها متاع من الاستمتاع قال الزركشي وهل تثبت نفقتها مع الامتناع في ذمته قياس ما قالو في المعسر عدم الثبوت، وفيه نظر اهـ. أقول قياس قولهم بالاستحقاق عند المنع لأجل عدم إقباض المهر الاستحقاق هنا مع الامتناع،

ولو حضر وغاب ماله فإن كان بمسافة القصر فلها الفسخ وإلاّ فلا ويؤمر بالإحضار ولو تبرع رجل بها لم يلزمها القبول وقدرته على الكسب كالمال، وإنما تفسخ بعجزه عن نفقة معسر والإعسار بالكسوة كهو بالنفقة. وكذا بالأدم والمسكن في الأصحّ.

قلت: الأصحّ المنع في الأدم والله أعلم. وفي إعساره بالمهر أقوال أظهرها تفسخ قبل وطء لا بعده

المعسر منظر لقوله تعالى: ﴿وَإِن كَانَ ذُو عُسْرَةٍ فَنَظِرَةٌ إِلَىٰ مَيْسَرَةٍ﴾[البقرة: ٢٨٠] **(والأصح أن لا فسخ)** لها **(بمنع موسر حضر أو غاب)** بأن لم يوفها حقها لانتفاء الإعسار المثبت للفسخ وهي متمكنة من تحصيل حقها بالحاكم، والثاني لها الفسخ لتضررها بالمنع **(ولو حضر وغاب ماله فإن كان بمسافة القصر)** فما فوقها **(فلها الفسخ وإلا)** بأن كان دونها **(فلا يؤمر بالإحضار)** عاجلاً **(ولو تبرع رجل بها لم يلزمها القبول)**، لما فيه من منة التبرع، **(وقدرته على الكسب كالمال)**، فلو كان يكسب كل يوم قدر النفقة فلا خيار لها، فإن النفقة هكذا تجب ولو كان يكسب في يوم ما يكفي لثلاثة أيام ثم لا يكسب في يومين أو ثلاثة أيام ثم يكسب في يوم ما يكفي للأيام الماضية، فلا خيار فإنه ليس بمعسر ولا تشق الاستدانة لمثل هذا التأخير اليسير، **(وإنما تفسخ بعجز عن نفقة معسر)** فلو عجز عن نفقة الموسر أو المتوسط فلا خيار لأن واجبه الآن نفقة المعسر، **(والإعسار بالكسوة كهو بالنفقة)** لأن النفس لا تبقى بدونه، **(وكذا بالأدم والمسكن في الأصح)** للحاجة إليهما والتضرر بعدمهما، **(قلت الأصح المنع في الأدم والله أعلم)** لقيام النفس بدونه ووجه المنع في المسكن بذلك أيضاً، وهو بعيد **(وفي إعساره بالمهر**

الفسخ بذلك وقال شيخ الإسلام في المنهج وغيره وتبعه العلامة الطبلاوي وغالب المتأخرين أن لها الفسخ بانقطاع خبره، وعزى أيضاً لوالد شيخنا الرملي في بعض الحواشي وهو غير معتمد له.

تنبيه: لو حضر بعد الفسخ بشهادة بينة الإعسار وادعى أن له مالاً بالبلد خفي على بينة الإعسار لم يقبل إلا ببينة، ولا يشترط أن تذكر علمها به، ولا القدرة عليه وحينئذ يتبين بطلان الفسخ، قاله شيخنا الرملي وانظر على قول شيخ الإسلام ومن تبعه لو حضر، وادعى أن له مالاً بالبلد هل يقبل قوله ويبطل الفسخ أولاً.

قوله: **(وغاب ماله الخ)** ومثل غيبته ما لو كان ديناً غير متيسر الحصول بأن كان على غير موسر مقر باذل، وغيبة مال مدينه كغيبة ماله، وتعذر بيع ماله كأن كان عروضاً كغيبته أيضاً. ولو طلب الإمهال لإحضار ماله الذي في مسافة القصر أمهل ثلاثاً، فإن لم يحضره أمهل ثلاثاً أخرى التي هي مدة الفسخ ثم تفسخ.

قوله: **(بمسافة القصر)** وهي مرحلتان فأكثر وهذه ليس لها فوق، وقول الشارح فما فوقها يقتضي حمل كلام المصنف على الأول وهو غير مستقيم فتأمل. قوله: **(فلها الفسخ)** وفارق عدم الفسخ بغيبته هو بأن العذر في غيبة ماله من جهته وفي غيبته من جهتها. قوله: **(بأن كان دونها)** أي مسافة القصر فلا فسخ ومثله لو كان مؤجلاً بقدر مسافة الإمهال فأقل أو كان على موسر مقر باذل كما علم مما مر، أو تعذر إحضار ماله لنحو خوف.

قوله: **(رجل)** ليس ولداً على والد لزمه إعفافه ولا والداً عن ولد في حجره، ولا سيداً لأمته أو عن عبده، فيلزمها القبول في ذلك، ولا تفسخ وهذا ما اعتمده شيخنا الزيادي وشيخنا الرملي وقول الأذرعي بلزوم القبول أيضاً في ولد عن والد لا يلزمه إعفافه غير معتمد وإن تبعه والد شيخنا الرملي في بعض حواشيه.

قوله: **(عنه)** خرج ما لو دفعها له فيلزمها القبول لأن المنة على الزوج لا عليها لأنه ملكها بأخذها. قوله: **(على الكسب)** أي الحلال اللائق به فخرج بالأول الكسب بالخمور وآلات الملاهي وبصناعتها وبالكهانة، والتنجيم، ونحو ذلك فلها الفسخ مع قدرته عليه، وبالثاني غير اللائق كفعالة الذي هيئة وقول بعضهم لا عبرة بكونه لائقاً به محمول على ما إذا حصل منه الكسب بالفعل، والكلام هنا في القدرة عليه.

قوله: **(فلو كان يكسب)** لو قال فلو كان يقدر الخ. لكان أنسب بكلام المصنف، ولأن القادر إذا امتنع من الكسب لم يكن لها الفسخ، لأنه كالموسر الممتنع قاله شيخنا الرملي.

قوله: **(أو ثلاثة أيام)** أو أكثر ولو لنحو أسبوع، قوله: **(اليسير)** لو سكت عنه كان أولى لما علم أن المعتبر كون كسبه يفي بما مضى، ولو لم يكتسب بعد تلك المدة لعارض ثبت لها الفسخ، أو لامتناع فلا كما علم، ولو عجز عن الكسب لمرض يرجى زواله في نحو ثلاثة أيام، فلا فسخ وإلا فلها الفسخ، ولو عجز عنه لعدم من يستعمله، فإن كان نادراً فلا خيار وإلا فلها الخيار. قوله: **(والإعسار بالكسوة)** أي بأقلها وهو ما لا يستغنى عنه كالقميص بخلاف نحو السراويل والفرش أخذاً من العلة، ويقال في المسكن كذلك وإن لم يلق بها فليس لها الفسخ.

قوله: **(أظهرها تفسخ)** سواء كان الأعسار بكله أو بعضه على المعتمد وإن قبضت بعضه الآخر. قوله: **(ولا فسخ)** أي في جميع ما

قوله: **(ولو تبرع الخ)** مثله أداؤها بضمان التبرع فيما يظهر قوله: **(كالمال)** فعلى هذا لو امتنع كلف الكسب كما يكلف الموسر أعطاه المال وإلا فسخ.

فرع: الكسب الحرام كالعدم لكن لو كان يكسب بصنعة الملاهي مثلاً لم يستحق المسمى ولكن له الأجرة على تفويت عمله قاله الماوردي والروياني قال الزركشي وهذا مردود مخالف لكلام الأصحاب اهـ. قالا أعني الماوردي والروياني وكسب المنجم والكاهن قد بذل عن طيب نفس فليلتحق بالهبة قوله: **(حتى يثبت)** لو علموا إعساره قبل سفره لم يكف أن يشهدوا بذلك بل لا بد أن يشهدوا

ولا فسخ حتى يثبت عند قاض إعساره فيفسخه أو يأذن لها فيه ثم في قول ينجز الفسخ، والأظهر إمهاله ثلاثة أيام ولها الفسخ صبيحة الرابع إلاّ أن يسلم نفقته، ولو مضى يومان بلا نفقة وأنفق الثالث وعجز الرابع بنت، وقيل تستأنف ولها الخروج زمن المهملة لتحصيل النفقة وعليها الرجوع ليلاً ولو رضيت بإعساره أو نكحته عالمة بإعساره فلها الفسخ بعده ولو رضيت بإعساره بالمهر فلا. ولا فسخ لوليّ صغيرة ومجنونة بإعسار بمهر ونفقة ولو أعسر زوج أمة بالنفقة فلها الفسخ

أقوال أظهرها تفسخ قبل وطء لا بعده)، لبقاء المعوض قبل الوطء وتلفه بعده كبقاء المبيع في يد المفلس وتلفه، والثاني تفسخ في الحالتين بناء في الثانية على أن المهر في مقابلة جميع الوطآت، ولم تستوف كبقاء بعض المبيع في يد المفلس والثالث لا تفسخ في الحالتين لأن المهر ليس على قياس الأعواض حتى تفسخ العقد بتعذره. (ولا فسخ حتى يثبت عند قاض إعساره) بإقراره أو بينة فلا بد من الرفع إلى القاضي، (فيفسخه) بعد الثبوت (أو يأذن لها فيه) وليس لها مع علمها بالعجز الفسخ قبل الرفع إلى القاضي ولا بعده قبل إذنه فيه، (ثم في قول ينجز الفسخ) للإعسار بالنفقة وقت وجوب تسليمها وهو طلوع الفجر ولا يلزم الإمهال بالفسخ، (والأظهر إمهاله ثلاثة أيام)، ليتحقق عجزه وهي مدّة قريبة يتوقع فيها القدرة بقرض أو غيره. (ولها الفسخ صبيحة الرابع) بنفقته (إلا أن يسلم نفقته) ولا فسخ بما مضى، (ولو مضى يومان بلا نفقة وأنفق الثالث وعجز الرابع بنت) على اليومين وفسخت صبيحة الخامس، (وقيل تستأنف) الثلاثة فلا تفسخ إلا صبيحة السابع، (ولها الخروج زمن المهلة لتحصيل النفقة)، بكسب أو سؤال وليس له منعها من ذلك لانتفاء الإنفاق المقابل لحبسها، (وعليها الرجوع ليلاً) لأنه وقت الدعة قال الروياني وليس لها منعه من الاستمتاع بها، وقال البغوي لها منعه قال في الروضة وهو أقرب، (ولو رضيت بإعساره) العارض (أو نكحته عالمة بإعساره فلها الفسخ بعده) لأن الضرر يتجدد ولا أثر لقولها رضيت بإعساره أبداً، فإنه وعد لا يلزم الوفاء به، (ولو رضيت بإعساره بالمهر فلا) أي فليس لها الفسخ بذلك بعد الرضا به، لأن الضرر لا يتجدد وكذا لو نكحته عالمة بإعساره بالمهر ليس لها الفسخ بذلك في الأصح، (ولا فسخ لولي صغيرة ومجنونة بإعسار بمهر ونفقة)، لأن الفسخ بذلك متعلق بالشهوة والطبع وهو للمرأة لا مدخل للولي

تقدم من النفقة والكسوة والمسكن والمهر حتى يثبت عند قاض، أو محكم إعساره فتفسخ بعد الثبوت ولو في غير مجلس القاضي، ويفسخ ويأذن في خط المصنف بالرفع على الاستئناف ويجوز النصب أيضاً. قوله: (وليس لها الخ) نعم إن فقد القاضي والمحكم، أو كان يغرمها مالاً فلها الاستقلال بالفسخ قال بعض مشايخنا وصورة المسألة أن الرفع للقاضي سبق إذ لا عبرة بمهلة بلا قاض وفسخها ينفذ ظاهراً وباطناً قاله شيخنا، قال بعضهم والقياس لزوم الإشهاد لها. قوله: (للإعسار بالنفقة) قيده بهذا مع شمول كلامه لغير النفقة من الكسوة، والمسكن كما يأتي لما تقدم أول الفصل، قوله: (إمهاله) أي في النفقة وغيرها ولو المهر على المعتمد خلافاً لمتن الروض وغيره. قوله: (أن يسلم) أي بالفعل أو بالقدرة عليها. قوله: (نفقته) أي الرابع ولو أراد جعلها عن غير الرابع، لم يقبل إلا برضاها وما بعده كالخامس والسادس مثله. قوله: (بما مضى) من الأيام الثلاثة أو غيرها إلا مع البناء الآتي ولو تراضيا على جعل النفقة المذكورة عما قبل مدة الإمهال، فلها الفسخ على المعتمد في الخامس وكذا لو جعلوها عن بعض مدة الإمهال لأنها تبنى كما مر. قوله: (وعجز عن الرابع الخ) وكذا لو أنفق الثالث والرابع وعجز عن الخامس إذ الضابط إنه متى أنفق ثلاثة أيام متوالية، استأنفت وإلا فتبنى قال بعض مشايخنا، ولو فسخت فقدر في بقية اليوم على نفقته لم يبطل الفسخ وفيه نظر. قوله: (ولها الخروج) وإن أمكنها الكسب في بيتها. قوله: (النفقة) وغيرها مما لها الفسخ به. قوله: (وليس لها منعه الخ) حمل شيخنا الرملي الأوّل على غير زمن التحصيل، فتسقط نفقتها بمنعه فيه، والثاني على وقت التحصيل فلا تسقط نفقتها بمنعه فيه. قوله: (العارض) دفع لتكرار ما بعده معه. قوله: (بعده) أي بعد الرضا أي إن أعسر ثلاثة بعد يوم الرضا. قوله: (ولو رضيت بإعساره بالمهر فلا) فسخ قال بعضهم وإن كان الرضا قبل العقد فيمن يعتبر رضاها فيه فراجعه. قوله: (وكذا الخ) إيراد على كلام المصنف ليناسب ما قبله أو من حيث الخلاف. قوله: (بمهر ونفقة) وكذا غيرهما، ويصير ذلك ديناً على الزوج كما مر، ولو أنفق عليهما الأب ليرجع فله الرجوع قاله شيخنا الرملي. قوله: (زوج أمة) ولو مكاتبة لكن لا يلجئها أو مبعضة في قدر حصته وله إلجاؤها فيها. قوله: (بالنفقة) خرج المهر فللسيد الفسخ به لأنه حقه في غير المكاتبة، وللمبعضة الفسخ بالمهر بناء على جواز الفسخ ببعضه وهو المعتمد كما مر. قوله: (فلها الفسخ) وإن لم يرض به السيد ما لم يسلمها النفقة كما مر. قوله: (لأنه حقها) الأنسب لأنه عائد على النفقة ولها مطالبة الزوج بها وأبراؤه منها ويبرأ بتسليمها لها، ولا تدخل في ملك السيد إلا بعد تسليمها، فلا يصح إبراؤه منها قبله، ولا يتصرف فيها بعده إلا أن أبدلها بغيرها، وهذا في غير النفقة الماضية أما هي فالحق فيها للسيد فله الإبراء منها والتصرف فيها وغير ذلك.

بالإعسار من غير إضافة لذلك الزمن ويجوز لهم ذلك استصحاباً لما كان، قوله: (بنفقته) أي لا بالمدة الماضية لأن الماضي لا يفسخ به وإن توقف عليه الفسخ، قوله: (ولا فسخ بما مضى) أي في حالة التسليم وعدمه ولذا عبر بالواو دون الفاء، قوله: (وقيل تستأنف)، أي لأن القدرة الكائنة به قطعت ما قبلها وزيفه الإمام لأنه يؤل إلى أن ينفق يوماً ويترك ثلاثاً وهكذا فيتخذه عادة، قال وما عندي إن صاحب هذا القول يسمح بذلك وإنما يقول به إذا لم يتكرر ذلك وينته إلى الاعتياد، قوله: (زمن المهلة) وكذا ينبغي أن يكون الحكم فيما لو رضيت بالمقام معه في غير زمن المهلة، قوله: (لها منعه) أي ولا نفقة عند المنع، قوله: (ولا أثر لقولها رضيت) يستثنى يوم القول المذكور فإنه يؤثر فيه، قوله: (ولو رضيت الخ) قد يستشكل بما لو انقطع المسلم فيه ورضي المسلم بذمة المسلم إليه بأن له الفسخ بعد ذلك وأجيب بأن المالية هنا لما كانت ثابتة اغتفر فيها ما لم يغتفر في المسلم فيه.

فإن رضيت فلا فسخ للسيد في الأصح، وله أن يلجئها إليه بأن لا ينفق عليها ويقول افسخي أو جوعي.

فصل

يلزمه نفقة الوالد وإن علا والولد وإن سفل، وإن اختلف دينهما بشرط يسار المنفق بفاضل عن قوته وقوة عياله في يومه ويباع فيها ما يباع في الدين ويلزم كسوباً كسبها في الأصح، ولا تجب لمالك كفايته ولا لمكتسبها وتجب لفقير غير مكتسب إن كان زمناً أو صغيراً أو مجنوناً وإلاّ فأقوال أحسنها تجب والثالث لأصل لا فرع.

فيه وينفق عليهما من مالهما، فإن لم يكن لهما مال فنفقتهما على من عليه نفقتهما قبل النكاح، **(ولو أعسر زوج أمة بالنفقة فلها الفسخ)** لأنه حقها **(فإن رضيت)** بإعساره **(فلا فسخ للسيد في الأصح)** والثاني له الفسخ لأن الملك في النفقة له وضرر فواتها يعود إليه وأجاب الأول بأنها في الأصل لها ويتلقاها السيد من حيث إنها لا تملك، **(وله)** أي للسيد بناء على عدم الفسخ **(أن يلجئها إليه)** أي إلى الفسخ، **(بأن لا ينفق عليها ويقول)** لها **(افسخي أو جوعي)** فإذا فسخت أنفق عليها واستمتع بها أو زوجها من غيره وكفى نفسه مؤنتها.

فصل

(يلزمه) أي الشخص ذكراً كان أو أنثى **(نفقة الوالد وإن علا)** من ذكر أو أنثى **(والولد وإن سفل)** من ذكر أو أنثى والأصل في الثاني قوله تعالى: ﴿وَعَلَى المَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهنَ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالمَعْرُوفِ﴾[البقرة: ٢٣٣] وقيس الأول عليه بجامع البعضية بل هو أولى لأن حرمة الوالد أعظم، والوالد بالتعهد والخدمة أليق، **(وإن اختلف دينهما)** فتجب على المسلم نفقة الكافر والعكس لوجود البعضية، **(بشرط يسار المنفق بفاضل عن قوته وقوت عياله في يومه)**. وليلته ما يصرفه إلى من ذكر فإن لم يفضل شيء فلا شيء عليه لأنه ليس من أهل المواساة، **(ويباع فيها ما يباع في الدين)** من عقار وغيره لشبهها به، وفي كيفية بيع العقار وجهان أحدهما يباع كل يوم جزء بقدر الحاجة، والثاني لا يفعل ذلك لأنه يشق ولكن يقترض عليه إلا أن يجتمع ما يسهل بيع العقار له، **(ويلزم كسوباً كسبها في الأصح)** كما يلزمه الكسب لنفقة نفسه، والثاني لا كما لا يلزمه الكسب لقضاء الدين، **(ولا تجب لمالك كفايته ولا مكتسبها)** لانتفاء حاجته إلى غيره **(وتجب لفقير غير مكتسب إن كان زمناً أو صغيراً أو مجنوناً)** لعجزه عن كفاية نفسه وألحق البغوي بالزمن المريض والأعمى، **(وإلا)** أي وإن لم

تنبيه: تصدق الأمة في عدم قبضها من الزوج إذا ادعاه وفي قبضها منه إذا أنكره السيد، والكسوة وغيرها في جميع ما تقدم كالنفقة. قوله: **(فإن رضيت)** أو كانت صغيرة أو مجنونة. قوله: **(أن يلجئها)** ما لم تكن صغيرة أو مجنونة أو مكاتبة كما مر. قوله: **(أو زوجها من غيره)**.

فرع: لا يلزمه تزويج مستولدة ولا عتقها ولا بيعها من نفسها، ويجبر إن لم ينفق عليها على تخليتها للكسب أو إيجارها فإن تعذرا فعلى بيت المال نفقتها، فإن تعذر كل ذلك فقال المتولي ترجع إلى تزويجها، ولو مع غيبة سيدها، وأقر ذلك شيخنا في شرحه.

فصل

في مؤنة القريب أي في لزومها وقدرها ونحو ذلك. قوله: **(يلزمه أي الشخص)** دفع به إرادة الذكر فقط، أو الفرع فقط أو الأصل فقط، والمراد به الحر، أو المبعض بخلاف الرقيق، لأنه لا ملك له، وكذا المكاتب كما لا نفقة له على غيره. نعم عليه نفقة ولده من أمته أو من زوجته المملوكة لسيده وليست مكاتبة له. قوله: **(نفقة)** وكذا كسوة وأدم وسكنى وغيرها، ولو نحو دواء وأجرة طبيب وخادم إحتاجه، ولو لمنصب ومؤنته وزوجة لزم إعفافه بها فلو عبر بالمؤنة لكان أولى، وظاهر كلامهم عدم وجوب آلة تنظيف ونحو ماء غسل أو وضوء وتفكه ونحو ذلك فراجعه. قوله: **(الوالد)** أي المعصوم الحر ولو مبعضاً وكذا الولد فخرج تارك الصلاة، والزاني المحصن والمرتد ونحوهم، وخرج الحواشي فلا تجب نفقتهم على بعضهم خلافاً لأبي حنيفة. قوله: **(والأصل في الثاني الخ)** قال شيخ الإسلام كذا استدلوا بهذه الآية والأولى الاستدلال بآية ﴿فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن﴾ لأنه إذا لزمه أجرة إرضاعه، فنفقته ألزم وفيه نظر إذ لا تلزم كما سيأتي. قوله: **(المنفق)** من الولد والوالد قوله: عن **(قوته)** أي المنفق والمراد من القوت المؤنة الشاملة للكسوة، والسكنى والأدم وما يتعلق بذلك لا عن دينه، قوله: **(عياله)** قال الأذرعي وهم زوجته وخادمها وأم ولده، قوله: **(يومه وليلته)** المتأخرة عنه كما في نفقة الزوجة فيعتبر ذلك اليسار عند فجر كل يوم، ولا يعتبر كون ذلك فاضلاً عما يكفي للعمر الغالب بخلاف ما مر في الزوجة نظراً لحرمة البعضية ولعدم الدينية بفواتها كما يأتي فكل موسر في الزوجة موسر هنا ولا عكس. قوله: **(ما يصرفه)** سواء كفاه أو لا وما بدل من فاضل أو معمول له بتأويل أن يفضل. قوله: **(من عقار وغيره)** كالخادم أي إذا لم يحتج إلى ذلك كما في باب المفلس فليراجع من محله. قوله: **(وجهان)** المعتمد منهما الثاني في كلامه قولاً: **(ويلزم الخ)** هو في النفقة الحالة إذا طلبت كالدين ودخل في ذلك نفقة حليلة

فصل يلزمه نفقة الوالد

وكذا عبده المحتاج إليه وزوجته وغير الأصول والفروع لا وجوب عليهم عندنا خلافاً للحنفية استدلوا بقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وأجاب الشافعي رحمه الله تعالى بأن المراد في أمر المضارة، قال كذا فسره ابن عباس رضي الله عنهما وهو أعلم بكتاب الله تعالى، قوله: **(والولد)** خرج به الحمل قوله: **(لوجود البعضية)** أي وأحكامها كالعتق ورد الشهادة ولعموم الأدلة، قوله: **(عياله)** قال العراقي لا يقدم على القريب إلا الزوجة ولفظ العيال يوهم خلافه اهـ. أقول مثلها خادمها فيما يظهر ثم الدليل ما روى مسلم ابدأ بنفسك فتصدق عليها فإن فضل شيء فلأهلك فإن فضل عن أهلك شيء فلذي قرابتك ثم الذي بحثه رأيته في الخادم بعد ذلك منقولاً والمستولدة كالزوجة اهـ. قوله: **(من عقار وغيره)** كالخادم قوله: **(ولا مكتسبها)** إن أريد من حصلها بالكسب رجع إلى الأول وإن أريد القادر وهو

قلت: الثالث أظهر والله أعلم. وهي الكفاية وتسقط بفواتها ولا تصير ديناً عليه إلا بفرض قاضٍ أو إذنه في اقتراض لغيبة أو منع

يكن كما ذكر. (فأقوال أحسنها تجب) لأنه يقبح أن يكلف بعضه الكسب مع اتساع ماله، والثاني لا تجب للقدرة على الكسب، (والثالث) تجب (لأصل لا فرع) لعظم حرمة الأصل (قلت الثالث أظهر والله أعلم) وإيراد الرافعي في شرحيه يشعر بترجيحه (وهي الكفاية وتسقط بفواتها ولا تصير ديناً عليه)، لأنها مواساة لا يجب فيها التمليك (إلا بفرض قاضٍ) بالفاء (أو إذنه في اقتراض) بالقاف (لغيبة أو منع) فإنها حينئذ تصير ديناً في الذمة وصيرورتها ديناً بفرض القاضي ذكره الغزالي، وقال القاضي أبو الطيب والشيخ أبو إسحاق في التذكرة

أصله، وخادم أصله وغيرهما مما مر وغير النفقة من المؤن مثلها. قوله: (والثاني الخ) وأجيب بأن ما هنا في المؤن الحالة، وإلا فهي من الدين المذكور. قوله: (مكتسبها) أي قادر على كسبها إلا من اكتسب بالفعل لأنه من أفراد ما قبله، والكلام في كسب حلال لائق به كما مر في الزوجة على المعتمد خلافاً للأذرعي.

تنبيه: قدرة الأم أو البنت على التزويج لا تسقط المؤنة إلا إذا تزوجت، ومكنت لوجوب مؤنتها حينئذ على الزوج ولو معسرا. قوله: (غير مكتسب) أي بالفعل بدليل ما بعده من التفصيل.

قوله: (زمناً) أي به آفة تمنعه من الكسب فصح عطف الصغير عليه، أو من هو عاجز عن الكسب فـ لف الصغير عليه خاص، والإلحاق المذكور بعده يؤيد الأول، قوله: (المريض والأعمى) وكذا المتصرف في مال ولده والمشتغل بعلم شرعي والكسب يمنعه منه. قوله: (لا فرع) بل يكلف الفرع الكسب لأجل أصله ولو بأمر وليه، قوله: (الكفاية) بأن يطعمه ولو بأكله معه، أو بوكيله ما يقدر معه على التردد عادة لا نهاية الشبع ولو دفعها له لم يجز له التصرف فيها بغير الأكل، فإن أيسر قبل أكلها لم ترد، ولو دفعها للفرع ثم تلفت ولو بإتلافه لزم الدافع بدلها لسفيه، ونحوه لا لرشيد ويضمن الفرع ما دفع له إن كان رشيداً أيضاً، وما ذكر في نفقة البعض، وأما نفقة الحمل فمثل أمه، وأما نفقة زوجة الأب فمقدرة بنفقة المعسر كما مر. وكذا نفقة خادمها وينبغي أن يكون خادم البعض مثله مقدراً بالكفاية. وأما غير النفقة فبقدر الحاجة.

قوله: (ولا تصير) أي النفقة وكذا غيرها من المؤن المتقدمة ديناً، وإن تعدى بمنعها نعم تقدّم أن نفقة الحمل والمنفي إذا استلحقه ولو بعد سنين تصير ديناً وترجع بها الأم إن كانت بإذن الحاكم أو أشهدت عند فقده وإلا فلا.

قوله: (بفرض قاض) بالفاء ليس المراد به أن يقول القاضي فرضت له في ماله كل يوم كذا لأنها لا تصير ديناً بذلك بل المراد أن القاضي يقترض من شخص مالاً ثم يأذن لذلك الشخص بعد عوده إليه أن يعطى للأب مثلاً كل يوم كذا، ولو حمل الشارح كلام المصنف على هذه وجعله بالقاف لوافق المعتمد الذي هو المنقول، لأن الأول بحث للغزالي كما ذكره في شرح الروض، والمراد بقوله أو إذنه أن القاضي يأذن للأب مثلاً أن يقترض من شخص مالاً، ويأذن له بعد القرض أن ينفق على نفسه منه كل يوم كذا، فلا بد من وقوع القرض أيضاً، قبل الإذن وإلا فلا تصير ديناً هكذا قرره شيخنا، واعتمده وفي شرح شيخنا موافقته، وكذا في شرح الروض وغيره والشرحين والروضة واعترض في شرح الروض وشرح المنهج وغيرهما، على النووي في تعبيره بالفاء. نعم سيأتي أن إذن القاضي لأجنبي في الإنفاق تصير به ديناً وهذه غير ما هنا فتأمل.

فرع: له أن يأخذ من مال قريبه قدر نفقة كل يوم عند امتناعه، ولا يجوز مع عدم الامتناع إلا بإذن حاكم، وكذا لو كان الملزوم

الذي في الشرحين والروضة، لم يصح ذلك مطلقاً على طريق الرافعي وبالنسبة للأصول على طريق النووي كما سيأتي في قوله وإلا فأقوال الخ، فإنه مفروض في القادر على الكسب كما هو صريح تعليل القولين الأولين، ويجاب باختيار الشق الأول ويمتنع رجوعه إلى ما قبله وباختيار الثاني ويريد بالمكتسب من هو شأنه وعادته بخلافه فيما يأتي لكن هذا الثاني يلزم عليه أن الوالد لو كان كذلك لا يلزم الولد نفقته وفيه نظر، قوله: (أو صغيراً) لو بلغ مبلغاً يحسن فيه الاكتساب كأولاد المحترفة فحكمه كالكبير. نعم لو هرب وترك الحرفة لزم الولي النفقة قوله: (أحسنها تجب).

تنبيه: قدرة الأم والبنت على النكاح ليست كالقدرة على الكسب لأن حبس النكاح أمده طويل فلو تزوجتا سقطت الوجوب بالعقد وإن كان الزوج معسراً. أقول فلو كان غائباً فقد سلف أن الوجوب يتوقف على الإرسال له ليحضر فتجب من وقت حضوره، والمتجه أن تكون تلك المدة على من كانت عليه قبل النكاح أقو على هذا تعليل ما سلف بقولهم لئلا يجمع بين منفقين، وكما في الصغيرة والمجنونة إذا أعسر زوجها، قوله: (وهي الكفاية) أي لقصة هند رضي الله عنها مع خلوها عن شائبة المعاوضة بخلاف نفقة الزوجة والمراد بها ما يستقل به للتصرف، والتردد لا الشبع ولا دفع ألم الجوع ودخل فيها القوت والأدم وخالف البغوي في الأدم ويجب أيضاً الخادم ونفقته عند الحاجة وكذا الأدوية والمسكن والفراش لكن مسكن المنفق يقدم به بلا ريب على مسكن قريبه، فقولهم يباع فيها المسكن والخادم ينبغي أن يكون محله بالنظر إلى الكفاية في القوت ونحوه، قوله: (لا يجب فيها التمليك) فعليه لو قال كل معي كفى ولا يجب تسليمها إليه قال الإمام ولو أعطاه نفقة أو كسوة لم يجز أن يملكها لغيره، فلو لم يأكلها حتى عرض اليسار له لم يجز له الرجوع فيها ولو نفى الولد ثم رجع رجعت الأم عليه، بنفقته وكذا يستثنى نفقة الحمل إذا قلنا له لا تسقط بمضي الزمان، قوله: (أو إذنه الخ) أي لم يحصل ذلك لا أنها تستقر بمجرد الإذن هذا هو الظاهر خلافاً لظاهر العبارة ثم الحصر يرد عليه، ما لو لم يكن حاكم فإن الأم تنفق من مالها أو

وعليها إرضاع ولدها اللّبأ ثم بعده إن لم يوجد إلاّ هي أو أجنبية وجب إرضاعه وإن وجدتا لم تجبر الأم فإن رغبت وهي منكوحة أبيه فله منعها في الأصحّ.

قلت: الأصحّ ليس له منعها وصحّحه الأكثرون والله أعلم. فإن اتفقا وطلبت أجرة مثل أجيبت أو فوقها فلا. وكذا إن تبرعت أجنبية أو رضيت بأقل في الأظهر ومن استوى فرعاه أنفقا

والبندنيجي وغيرهم لا تصير ديناً إلا بذلك **(وعليها)** أي الأم **(إرضاع ولدها اللبأ)** بالهمز من غير مد لأنه لا يعيش غالباً إلا به، وهو اللبن أول الولادة ومدته يسيرة **(ثم بعده)** أي بعد إرضاع اللبأ، **(إن لم يوجد إلا هي أو أجنبية وجب إرضاعه)** على من وجد منهما إبقاء له، **(وإن وجدتا لم تجبر الأم)** على الإرضاع سواء كانت في نكاح أبيه أم لا لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ تَعَاسَرْتُمْ فَسَتُرْضِعُ لَهُ أُخْرَى﴾[الطلاق: ٦] **(فإن رغبت)** في إرضاعه **(وهي منكوحة أبيه فله منعها)** من إرضاعه **(في الأصح)** لأنه يستحق الاستمتاع بها وقت الإرضاع لكن يكره له المنع. **(قلت الأصح ليس له منعها وصححه الأكثرون والله أعلم)**، لأنها أشفق على الولد من الأجنبية ولبنها له أصلح وأوفق **(فإن اتفقا)** على إرضاعه **(وطلبت أجرة مثل)** له **(أجيبت أو فوقها فلا)** تجاب إلى ذلك، **(وكذا إن تبرعت أجنبية أو رضيت بأقل)** من أجرة المثل لا تجاب الأم إلى طلب أجرة المثل، **(في الأظهر)** لقوله تعالى: ﴿وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ﴾[البقرة: ٢٣٣] والثاني تجاب الأم لقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[الطلاق: ٦] مع وفور شفقتها وأوفقية لبنها **(ومن استوى فرعاه)** في القرب والإرث أو عدمهما **(أنفقا)** بالسوية بينهما

مجنوناً نعم للأب وإن علا الولي على مال طفله أن يأخذ قدر نفقته بلا حاكم، كما تقدم بخلاف الأم والولد ولو فقد الحاكم فأنفق القريب على نفسه. باقتراض رجع إن قصد الرجوع وأشهد و إلا فلا، واكتفى شيخ شيخنا عميرة بقصد الرجوع من غير إشهاد فراجعه، وللأب والجد إيجار فرعه لنفقتهما كما مر.

قوله: **(لا تصير ديناً إلا بذلك)** أي الاقتراض والإذن فيه على ما تقدم تصويره.

تنبيه: قال بعضهم قد علم من ظاهر كلامهم المذكور أن في النفقة المذكورة شائبة امتناع من حيث سقوطها بمضي الزمن وشائبة إباحة من حيث عدم تصرفه فيها بغير أكله، وشائبة تمليك من حيث ملكه لها بالدفع من غير صيغة وعدم استردادها منه لو أيسر فيأكلها.

قوله: **(وعليها إرضاع الخ)**. ولها أخذ الأجرة عنه وطلبها لأنه الذي ملكها.

قوله: **(لأنه لا يعيش الخ)** فلو امتنعت فمات قال بعض مشايخنا فعليها الضمان قال وما نقل عن ابن أبي شريف من عدم الضمان إنما هو في المسألة الآتية بعد هذه، وقال شيخنا بعدم الضمان في هذه أيضاً، ويفارق ما لو شمت رائحة فأجهضت حيث تضمن جنينها بأن سبب الموت هنا ترك، وهناك فعل لما به الرائحة، وفيه نظر ظاهر ثم عاد ومال إلى الأول فراجعه.

قوله: **(ومدته يسيرة)** ويرجع في قدرها إلى أهل الخبرة من كونه مرة أو أكثر، ولا يتقيد بزمن وقيده بعضهم بثلاثة أيام فتعبيره بالمدة المطلقة فيه تجوز فتأمل.

قوله: **(وجب إرضاعه)** أي مع الأجرة كما مر بالأولى وفي هذه لو امتنعت فمات فلا ضمان عليها اتفاقاً، قوله: **(منكوحة أبيه)** خرج منكوحة غيره فله منعها ما لم تكن مستأجرة لإرضاعه قبل نكاحه.

قوله: **(ليس له منعها)** ولو بطلب أجرة المثل لكن لا نفقة لها إن نقص استمتاعه بها.

قوله: **(وطلبت)** خرج ما لو سكتت فلا أجرة لها.

قوله: **(أجيبت)** أي الأم ولو خلية وفرضه في الزوجة لمحل الخلاف قوله: **(وكذا إن تبرعت الخ)** ويصدق بيمينه في وجود المتبرعة ونحوها.

قوله: **(لا تجاب الأم الخ)** نعم لو تضرر الرضيع بغير لبن أمه أجيبت الأم بالأجرة بلا خلاف.

تنبيه: المراد بأجرة المثل فيما ذكر أجرة مثل الأم وتجب في مال الرضيع إن كان له مال، وإلا فعلى من عليه نفقته، والكلام في ولد وأم بلا زوج أحراراً، وإلا فلزوج الحرة المنع مطلقاً والمجاب السيد في الأمة مطلقاً.

قوله: **(ومن استوى فرعاه)** أي في القرب والإرث أو عدمه أنفقا معاً وإلا فالمعتبر القرب ثم الإرث ثم يوزع بحسبه ومثله الأصول.

قوله: **(وإن تفاوتا في اليسار)** أو كان يسار أحدهما بمال، والآخر بكسب ولو غاب أحدهما أخذ الحاكم قسطه من ماله إن وجد وإلا اقترض الحاكم عليه، فإن لم يتيسر أذن الحاكم فللحاضر أو لأجنبي أن ينفق بقصد الرجوع عليه إذا حضر أو على ماله إن وجد، واعتبار قصد الرجوع مع إذن الحاكم تأكيد. نعم لو لم يكن الحاضر مؤتمناً دفع الحاكم ما يأخذه منه أو من الأجنبي لعدل ينفق عليه. قوله:

تستقرض ثم ترجع بشرط الإشهاد على ذلك وعلى إرادة الرجوع ومثل الأم غيرها من مستحقي الإنفاق، قوله: **(أو فوقها فلا)** هو صادق بما لو طلبت خمسة وأجرة مثلها أربعة، وكان غيرها الموجود أجرة مثله خمسة أو ستة ولم يرض بدونه وهو ظاهر لأن ارتفاع أجرة الأجنبية لمصلحة هناك من جودة اللبن أو غيره، قوله: **(بأقل)** لو كانت أجرة مثل الأجنبية خمسة وأجرة مثل الأم عشرة ففي إجابة الأم وجهان وقضية المتن إجابتها أعني الأم إذا لم ترض الأجنبية بدون أجرة مثلها والمتجه عدم لزوم إجابة الأم لما فيه من الكلفة عليه، والفرض كفايته بالإرضاع وهو حاصل بما ذكر، قوله: **(من أجرة المثل)** الظاهر أن المراد أجرة مثل الأم، قوله: **(والثاني تجاب الأم)** لو

وإلاّ فالأصح أقربهما فإن استويا فبالإرث في الأصحّ، والثاني بالإرث ثم القرب والوارثان يستويان أو توزع بحبسه وجهان ومن له أبوانٌ فعلى الأب. وقيل عليهما لبالغ أو أجداد وجدات إن أدلى بعضهم ببعض فالأقرب وإلاّ فبالقرب وقيل الإرث وقيل بولاية المال ومن له أصل وفرع ففي الأصحّ على الفرع، وإن بعد

وإن تفاوتا في اليسار كابنين أو بنتين وكابني ابن أو بنت **(وإلا)** أي وإن اختلفا فيما ذكر بأن كان أحدهما أقرب والآخر وارثاً، **(فالأصح أقربهما)** لأن القرب أولى بالاعتبار من الإرث، **(فإن استوى قربهما فبالإرث في الأصح)**، لقوة قرابته وقيل لا أثر للإرث لعدم توقف وجوب النفقة عليه، **(والثاني بالإرث ثم القرب)** هذا مقابل قوله فالأصح أقربهما فيقدم على هذا الوارث البعيد على غيره، القريب فإن استويا في الإرث قدم أقربهما **(والوارثان)** على الوجهين **(يستويان أم توزع بحسبه)** أي بحسب الإرث وجهان وجه الاستواء اشتراكهما في الإرث، ووجه التوزيع إشعار زيادة الإرث بزيادة قوة القرابة وسيأتي ترجيحه في المسألة بعد هذه، **(ومن له أبوان فعلى الأب)** نفقته صغيراً كان أو بالغاً أما الصغير فلقوله تعالى: ﴿فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ﴾[الطلاق: ٦] وأما البالغ فبالاستصحاب، **(وقيل عليهما لبالغ)** لاستوائهما في القرب وهل يسوّي بينهما أو يجعل بينهما أثلاثاً بحسب الإرث وجهان رجح منهما الثاني **(أو أجداد وجدات أن أدلى بعضهم ببعض فالأقرب)** منهم عليه النفقة **(وإلا فبالقرب وقيل الإرث)** كالخلاف في طرف الفروع **(وقيل بولاية المال)** فإنها تشعر بتفويض التربية إليه. **(ومن له أصل وفرع ففي الأصح على الفرع وإن بعد)**.

(هذا مقابل قوله فالأصح أقربهما) أي وصرح به لقوته وإن كان المعتمد الأصح المذكور وأما المقابل لقوله في الأصح فقد ذكره الشارح عقبُه. قوله: **(فإن استويا)** أي على هذا الوجه.

قوله: **(في الإرث)** أي في وجوده لا في قدره كبنت وبنت ابن أخذا مما بعده. قوله: **(والوارثان)** وإن اختلف قدر الإرث أيضاً.

قوله: **(على الوجهين)** يعلم أنهما استويا قرباً أيضاً.

قوله: **(وجهان)** أطلقهما هنا اعتماداً على المسألة الآتية فإن المرجح فيها على المرجوح هو المرجح في هده على المعتمد، وهو كونها توزع بحسب الإرث قال بعُضهم ولم يقع للمصنف إطلاق الخلاف من غير ترجيح في المنهاج إلا في مواضع ثلاثة هذا واحد منها. والثاني في شروط الاقتداء، والثالث في باب الدعاوى بناء على المرجوح، وتقدم في شروط الاقتداء ما فيه زيادة على ذلك فراجعه.

قوله: **(ووجه التوزيع)** هو المعتمد كما علم.

قوله: **(وسيأتي ترجيحه)** أي بناء على المرجوح فيها كما علم أيضاً.

قوله: **(أبوان)** أي أب وإن علا من جهة الأم أو الأب وأم وإن علت من جهة الأب أو الأم، قوله: **(فعلى الأب)** هو المعتمد قوله: **(لبالغ)** أي عاقل والمجنون كالصغير.

قوله: **(رجح منهما الثاني)** وهو كونه عليها بحسب الإرث على هذا الوجه المرجوح.

قوله: **(أجداد وجدّات)** المراد أجداد فقط أو جدّات فقط، فإن اجتمعا فعلى ما مر في الأبوين فيقدم الأجداد على الجدّات، وإن كن أقرب منهم وعلى كل إذا تساووا أو تساوين في القرب والإرث أو عدمه اتفقوا أو اتفقن معاً، والأقدم الأقرب ثم الوارث ثم يوزع كما مر وفي الروضة استواء الكل وضعف.

قوله: **(كالخلاف في طرف الفروع)** يعلم منه أن ذلك عند الاختلاف في القرب والإرث معاً بأن اجتمع وارث بعيد مع غير وارث قريب كأبي الجدّ مع أبي الأم فبالقرب فإن استووا في وجود الإرث واختلفوا في القرب كأم أم الأم، وأم الأب، فعلى الأقرب قطعاً أو استووا في القرب واختلفوا في الإرث وعدمه كأبي الأب وأبي الأم فعلى الوارث على المرجح.

كانت الأجرة من مال الطفل وهناك متبرعة فلا وجه لجريان هذا قوله: **(وقيل لا أثر الخ)** رد بأنه لا يلزم من عدم مراعاة الشيء منفرداً أن لا يعتبر مرجحاً لغيره ثم قوله لا أثر الخ. معناه أنهما يستويان على هذا الوجه فاعلم ذلك فإنه ينفعك في فهم الحاشية الآتية على قوله وإلا فبالقرب.

قوله: **(فإن استويا في الإرث)** مثاله بنت وبنت ابن قوله: **(فعلى الأب)** أي وإن علا قوله: **(لبالغ)** أي غير مجنون قوله: **(وإلا فبالقرب)** قد سلف أن الجد مقدم على الأم في إيجاب النفقة عليه فليكن مقدماً على أمهاتها بالأولى، فليخرج ذلك من كلامه نعم لو اجتمع أبو الأب والأم قال الرافعي إن اكتفينا بالقرب سوّينا بينهما، وإن اعتبرنا الإرث أو الولاية فالنفقة على أبي الأب اهـ. أقول إذا قدم أبو الأب على الأم فهلا قدم على أبيها ثم رأيت الأذرعي في شرح المنهاج تعرض لذلك، واعترضه بعين ما قلت ونقله عن غيره ولله الحمد والله أعلم ويمكن أن يقال بل يتعين أن قضية قول الرافعي المذكور، إنما هي تقديم الأب لأنهما استويا قرباً وعند الاستواء في القرب يراعى الإرث كما أرشد إليه قول الشارح السالف كالخلاف في طرف الفروع فيكون قوله إذا اكتفينا بالقرب يعني على مقابل الأصح القائل، بأنه لا أثر للإرث عند الاستواء في القرب أي بل يستويان.

قوله: **(وقيل بولاية المال)** قال في البسيط مستند هذه الطريقة أن الشافعي رضي الله عنه قطع بأن الأب أولى في حالة الضعف مع التردد في البالغ قال الرافعي والمراد بالولاية الجهة التي يعتد بها لا نفس الولاية التي قد يمنع منها مانع مع قيام الجهة قال الزركشي فليكر.

أو محتاجون يقدم زوجته ثم الأقرب وقيل الوارث وقيل الوليّ.

فصل

الحضانة حفظ من لا يستقل وتربيته والإناث أليق بها وأولاهن أم، ثم أمهات يدلين بإناث يقدم أقربهن والجديد تقدم بعدهن أم أب ثم أمهاتها المدليات بإناث، ثم أم أبي أب كذلك، ثم أمّ أبي جدّ. كذلك والقديم الأخوات والخالات عليهن، وتقدم أخت على خالة وخالة على بنت أخ وأخت وبنت أخ وأخت على عمة

لأنه أولى بالقيام بشأن أصله لعظم حرمته، والثاني أنها على الأصل استصحاباً لما كان في الصغر، والثالث أنها عليهما لاشتراكهما في البعضية مثاله أب وابن جدّ وابن أب وابن ابن أم وابن، **(أو)** له **(محتاجون)** ولم يقدر على كفايتهم. **(يقدم زوجته)** لأن نفقتها آكد **(ثم الأقرب وقيل الوارث)** على الخلاف السابق في طرفي الفروع والأصول كما تقدم.

فصل

(الحضانة حفظ من لا يستقل) بأموره **(وتربيته)** بما يصلحه **(والإناث أليق بها)** لأنهنّ أشفق وأهدى إلى التربية وأصبر على القيام بها **(وأولاهنّ أمّ)** لوفور شفقتها **(ثم أمهات)** لها **(يدلين بإناث)** لأنهنّ يشاركنها في الإرث والولادة **(يقدم أقربهن)** فأقربهن **(والجديد يقدم بعدهن أمّ أب ثم أمهاتها المدليات بإناث ثم أم أبي أب كذلك)**. أي ثم أمهاتها المدليات بإناث **(ثم أم أبي جدّ كذلك)** أي ثم أمهاتها المدليات بإناث يقدم من كل من الأمهات المذكورة القربى فالقربى وقدمت أمهات الأم على أمهات الأب لقوّتهن في الإرث لأنهن لا يسقطن بالأب بخلاف أمهاته **(والقديم)** تقدم **(الأخوات والخالات عليهن)**، أي على أمهات الأب والجد المذكورات وجه الجديد أنهن أقوى قرابة لأنهن يعتقن على الولد ووجه القديم أن الأخوات والخالات، يدلين بالأم وهي مقدمة على الأب فكذا يقدم من يدلي بها على من يدلي به **(وتقدم)** جزماً **(أخت على خالة)** لأنها أقرب منها **(وخالة على بنت أخ و)**بنت **(أخت)** لأنها تدلي بالأم بخلافهما **(وبنت أخ و)** بنت **(أخت على عمة)** كما يقدم ابن الأخ في الميراث

قوله: **(أصل وفرع)** سواء بعد كل منهما أم لا وسواء استويا في القرب إليه، أم لا كما يؤخذ من أمثلة الشارح الآتية. قوله: **(مثاله)** أي اجتماع الأصل والفرع.

قوله: **(فعلى الفرع)** وفي تعدده ما تقدم وكذا في الأصل. قوله: **(محتاجون)** من الأصول والفروع أو أحدهما فذكر الزوجة لا حاجة إليه بل هو مضر لاقتضائه تقديمها على نفسه وليس كذلك، قوله: **(ثم الأقرب)** من الأصول والفروع ولا يقدم أصل على فرع استويا قرباً، وحينئذ يوزع الواجب عليهما إن سد مسداً، وإلا أقرع والكلام في المستوين في الكمال أو عدمه، وإلا فيقدم الولد الصغير أو المجنون ثم الأم ثم الأب ثم الولد الكبير، والأوجه استواء أب مجنون مع ولد صغير أو مجنون، ويقدم في المستوين أبو أب على أبي أم وذو صغر أو مرض أو ضعف على غيره، كذا قال ذلك كله شيخنا الرملي فراجعه وتأمله.

فصل: في الحضانة هي بفتح الحاء لغة مأخوذة من الحضن بكسرها وهو الجنب لضم الحاضنة المحضون إليه وينتهي بالبلوغ وبعد التمييز تسمى كفالة أيضاً.

قوله: **(الحضانة)** أي شرعاً قوله: **(حفظ الخ)** عبر بالمصادر فأجرة الحاضنة والأعيان اللازمة خارجة عنها فهي في مال المحضون إن وجد وإلا فعلى من عليه نفقته، ولذلك ذكرت عقب النفقات. قوله: **(من لا يستقل)** شمل الذكر والأنثى والصغير والبالغ والمجنون والحر والرقيق نعم حضانة المزوجة لزوجها إن أمكن وطء كعكسه، وبنت المجنون تقدم على غيرها، وحضانة الرقيق لسيده وحضانة المبعض لسيده وقريبه على ما تراضيا عليه من مهايأة بينهما أو من غيرهما أو غيرها، فإن تنازعا أخذه الحاكم منها وأعطاه لحاضنة وألزمهما أجرتها، وللرجل حضانة ولد أمته وله نزعه من أبويه الحرين وتسليمه لغيرهما لجواز التفريق. قوله: **(بما يصلحه)** ويدفع عنه الضرر بغسل جسده وثيابه ودهنه وكحله وربطه في المهد، وتحريكه لينام وهذه الحضانة الكبرى كما سيأتي، قوله: **(والإناث بها أليق)** أي من الذكور والمراد الإناث والذكور من النسب إذ لا حق فيها لمحرم رضاع ولا مصاهرة. قوله: **(أشفق)** ولا نظر لنحو عطية وقوة سلطنة. قوله: **(يدلين بالأم)** يفيد أن المراد الخالات والأخوات من جهتهما فقط. قوله: **(على عمة)** وتقدم بنت أنثى كل جهة على بنت

قول المنهاج بولاية المال على حذف مضاف أي بجهة ولاية المال، قوله: **(استصحاباً لما كان الخ)** رجح أيضاً بأن الوجوب على الآباء منصوص عليه في قصة هند وغيرها.

فصل في الحضانة

قوله: **(لأنهن أشفق)** أي ولا يقدح في ذلك كونها نوع ولاية وسلطنة ومؤنها على الأب كالنفقة، ولهذا ذكرت ذيلاً للنفقات وقيل لا أجرة لها بعد الفطام واعلم أنه قد سلف أن الأم التي تحت والد المحضون ليس له منعها من الرضاع، ولكن إذا نقص الاستمتاع بذلك فلا نفقة لها مع الأجرة فهل الحضانة كالرضاع فيما ذكر هو محتمل، قوله: **(ووجه القديم الخ)** وجه أيضاً بأن الأخوات اجتمعن مع الولد في الصلب والبطن وبما روى البخاري الخالة بمنزلة الأم، قوله: **(يدلين بالأم)** منه تعلم أن المراد الأخت لأبوين أو لأم، قوله: **(لأنها أقرب منها)** أي ووارثة قوله: **(وبنت أخ وأخت)** خالف ابن الرفعة فقدم العمة، وكذا الروياني والماوردي قال ابن الرفعة وظاهر النص يقتضيه

من أبوين على أخت من أحدهما، والأصح تقديم أخت من أب على أخت من أم وخالة وعمة لأب عليهما لأم وسقوط كل جدة لا ترث دون أنثى غير محرم كبنت خالة وتثبت لكل ذكر محرم وارث على ترتيب الإرث. وكذا غير محرم كابن عم على الصحيح، ولا تسلم إليه مشتهاة بل إلى ثقة يعينها فإن فقد الإرث والمحرمية أو الإرث فلا في الأصح، وإن اجتمع ذكور وإناث فالأم ثم أمهاتها ثم الأب، وقيل تقدم عليه الخالة والأخت من الأم، ويقدم الأصل

على العم **(وأخت من أبوين على أخت من أحدهما)** لقوة قرابتها، **(والأصح تقديم أخت من أب على أخت من أم)** لقوة إرثها والثاني عكسه للإدلاء بالأم. **(وخالة وعمة لأب عليهما لأم)** لقوة جهة الأبوة والثاني عكسه رعاية لجهة الأمومة **(وسقوط كل جدة لا ترث)** وهي التي تدلي بذكر بين أنثيين كأم أبي الأم لإدلائها بمن لا حق له في الحضانة على الأصح، والثاني لا تسقط لولادتها وشمول أحكام الأصول لها في العتق ولزوم النفقة وغيرهما، لكن تتأخر عن جميع المذكورات لضعفها وفي معنى الجدة الساقطة كل محرم تدلي بذكر لا يرث كبنت ابن البنت وبنت العم للأم، **(دون أنثى غير محرم كبنت خالة)** وبنت عمة وبنتي الخال والعم أي الأصح لا تسقط بكونها غير محرم لشفقتها بالقرابة وهدايتها إلى التربية بالأنوثة، والثاني تسقط لأن الحضانة تخرج إلى معرفة بواطن الأمون ويقع فيها الاختلاط التام فالاحتياط تخصيصها بالمحارم، **(وتثبت)** الحضانة **(لكل ذكر محرم وارث)** كالأب والجد والأخ وابن الأخ والعم لقوة قرابتهم بالمحرمية والإرث والولاية، **(على ترتيب الإرث)** حالة الاجتماع وقد تقدم كيفيته في بابه **(وكذا غير محرم)** وهو وارث **(كابن عم)** فإن له الحضانة **(على الصحيح)** لوفور شفقته بالولاية. **(ولا تسلم إليه مشتهاة بل)** تسلم **(إلى ثقة يعينها)** هو كبنته وغيرها، والثاني لا حضانة له لانتفاء المحرمية **(فإن فقد)** في الذكر **(الإرث والمحرمية)** كابن الخال وابن العمة **(أو الإرث)** دون المحرمية كالخال والعم للأم وأبي الأم **(فلا)** حضانة له، **(في الأصح)** لضعف قرابته والثاني له الحضانة لشفقته بالقرابة، **(وإن اجتمع ذكور وإناث فالأم)** تقدم **(ثم أمهاتها)** لما تقدم **(ثم الأب وقيل تقدم عليه الخالة والأخت من الأم)** لإدلائهما بالأم بخلاف الأخت للأب لإدلائها به وهو مقدم على أمهاته وبعدهن الجد أبوه، وهو مقدم على أمهاته وبعدهن أبو الجد وهو مقدم على أمهاته، **(ويقدم الأصل)** من ذكر أو أنثى

ذكرها. قوله: **(وأخت من أبوين)** وكذا عمة وخالة. قوله: **(لقوة جهة الأبوة)** أي بعد جهة الأمومة أو غالباً قوله: **(كل جدة)** ولو من جهة الأب. قوله: **(عن جميع المذكورات)** أي من الأصول وإلا فهي مقدمة على الأخوال والخالات.

قوله: **(وبنت العم للأم)** قال شيخنا الرملي في شرحه هو عطف على كل محرم، إذ لا محرمية لها وخرج بها بنت الخال، وبذلك علم أن من أدلت بذكر غير وارث لاحق لها إن كانت محرماً أو كانت بنت عم للأم وإلا فلها حق تأمل.

قوله: **(الأصح لا تسقط)** هو المعتمد وإن كان المحضون ذكراً فإن بلغ حداً يشتهي ففيه ما سيأتي وفارقت بنت العم للأم كما مر. بقرب الخال للأم مع إدلائها بجهتين تأمل.

قوله: **(وتثبت)** أي عند فقد الإناث.

قوله: **(حالة الاجتماع)**. نعم يقدم الجد على الأخ مطلقاً، ويقدم الأخ للأب على الأخ للأم فلو قال على ترتيب النكاح لكان أولى. قوله: **(غير محرم)** أي من القرابة لا من العتق وغيره كما تقدم.

قوله: **(بالولاية)** وبهذا فارق بنت العم للأم كما مر.

قوله: **(كبنته وغيرها)** بشرط كونها ثقة وظاهر كلامه تسليم الذكر له، ولو كان مشتهى وهو كذلك حيث لا ريبة وبهذا يجمع التناقض.

قوله: **(أو الإرث دون المحرمية)** أو عكسه كالمعتق.

قوله: **(وأبي الأم)** أي أو ابن الأخ من الأم كما في شرح شيخنا قوله: **(على ما تقدم)** أي من الترتيب قطعاً أو على الراجح. قوله: **(الأقرب منهم)** ومنه تقديم الخالة على بنت الأخ وبنت الأخت خلافاً لما في الروضة.

قوله: **(للإدلاء بالأم)** أي كما تقدم أم الأم على أم الأب ورد بأن الجدة من جهة الأم مساوية للجدة من جهة الأب في الميراث بل أقوى لأنها لا تسقط بالأب بخلاف أمهاتها، وامتازت بالإدلاء بالأم التي هي أهل للحضانة وفي الأخت من الأب زيادة في الميراث وقد تصير عصبة وأيضاً الجدة فيها صفة نفسها وهو الميراث فكانت أولى بالترجيح من اعتبار صفة في غيرها. أقول وهذا التوجيه يرد عليه ما سيأتي من تقديم الخالة والعمة لأب عليهما لأم، قوله: **(لقوة جهة الأبوة)** ربما يرد على هذا تقديم أم الأم على أم الأب، قوله: **(رعاية لجهة الأمومة)** أي وليس هنا ميراث مرجح كما في الأخت للأب مع الأخت للأم، قوله: **(كأم أبي الأم)** هذه العبارة تشمل التي من جهة الأم والتي من جهة الأب وهو كذلك قوله: **(لكن تتأخر)** أي عن الأصول وإلا فهي مقدمة على الأخوات والخالات على هذا، قوله: **(وبنت العم للأم)** كذا في عدة نسخ ولعله تحريف فإنها غير محرم، قوله: **(وبنتي الخال والعم)** تبع في بنت الخال الرافعي في الشرح وخالفه وغيره لإدلائها بذكر غير وارث، قوله: **(وتثبت)** لما انتهى الكلام على اجتماع محض الإناث شرع في اجتماع محض الذكر وله أحوال أربع اجتماع الإرث والمحرمية كالأب والإرث دون المحرمية، كابن العم فقدهما كابن الخال، قوله: **(وكذا غير محرم)** يرد عليه المعتق قوله: **(لضعف قرابته)** أي بدليل سلب الإرث والولاية وتحمل العقل أي الدية كان ينبغي تقديم هذا على المسألة قبلها لأن الخلاف فيه متماسك لمكان المحرمية والمرجح في الأولى طريق القطع، قوله: **(ثم الأب)** يقدم على أمهاته لإدلائهن به، قوله: **(وقيل تقدم عليه الخ)**. الخلاف مفرع على الجديد السابق في قوله والجديد يقدم بعدهن الخ.

على الحاشية فإن فقد فالأصح الأقرب وإلاّ فالأنثى وإلاّ فيقرع ولا حضانة لرقيق ومجنون وفاسق وكافر على مسلم وناكحة غير أبي الصحيح، فإن كملت ناقصة أو طلقت منكوحة حضنت وإن غابت الأم أو امتنعت

على ما تقدم **(على الحاشية)** كالأخ والأخت وإن تقدم خلاف بتقديم الأخت، **(فإن فقد)** الأصل من الذكر والأنثى وهناك حواش **(فالأصح الأقرب)**، فالأقرب منهم فتقدم الأخوة والأخوات على غيرهم كالخالة والعمة، **(وإلا)** أي وإن لم يكن فيهم أقرب بأن استووا في القرب **(فالأنثى)** فتقدم الأخت على الأخ وبنت الأخ على ابن الأخ، **(وإلا)** أي وإن لم يكن فيهم أنثى كأخوين وابني أخ. **(فيقرع)** فيقدم من خرجت قرعته على غيره، ومقابل الأصح وجهان أحدهما تقدم الإناث مطلقاً فتقدم العمة والخالة على الأخ والعم والثاني تقدم العصبات على غيرهم، لقيامهم بالتأديب والتعليم فيقدم الأخ والعم على الأخت والخالة **(ولا حضانة لرقيق ومجنون وفاسق)**، لأنها ولاية وليسوا من أهلها **(وكافر على مسلم)** لأنه لا ولاية له عليه وسواء فيما ذكر الذكر والأنثى ورقيق الكل والبعض وذو الجنون الدائم والمتقطع إلا إذا كان يسيراً كيوم في سنة. **(وناكحة غير أبي الطفل)** لأنها مشغولة عنه بحق الزوج وإن رضي **(إلا عمه وابن عمه وابن أخيه)** حيث رضوا **(في الأصح)** لأن لكل منهم حقاً في الحضانة بخلاف الأجنبي، والثاني لا حضانة لها في ذلك كالأجنبي **(فإن كان)** الطفل **(رضيعاً اشترط)** في ثبوت الحضانة لأمه، **(أن ترضعه على الصحيح)** والثاني لا يشترط وعلى الأب استئجار مرضعة ترضعه عند أمه والأول قال في تكليف الأب ذلك عسر عليه حيث تنتقل المرضعة إلى مسكن الأم **(فإن كملت ناقصة)** بأن عتقت أو أفاقت أو تابت أو أسلمت، **(أو طلقت منكوحة حضنت)** لزوال المانع **(فإن غابت الأم أو امتنعت)**

قوله: **(فالأنثى)** أي يقيناً إذ الخنثى هنا كالذكر فإن ادعى الأنوثة صدق بيمينه. قوله: **(على الأخ)** ولو شقيقاً قوله: **(وبنت الأخ)** ولو من الأم. قوله: **(على ابن الأخ)** ولو لأبوين قوله: **(ولا حضانة لرقيق)**. نعم لو أسلمت أم ولد كافر تبعها ولدها وحضانته لها كما في الروضة وأصلها لفراغها بمنع السيد من قربانها قاله الأسنوي، فإن نكحت انتقلت الحضانة لأهلها المستحقين لها لا للأب لكفره. قوله: **(ومجنون)** ومثله الأبرص والأجذم وتارك الصلاة وذو مرض دائم يشغله عن أحوال المحضون والسفيه والصغير والمغفل سواء الذكر والأنثى في جميع ذلك.

قوله: **(على مسلم)** ولو باللفظ فمن وصف الإسلام من أولاد الكفار انتزع وجوباً منهم احتراماً للكلمة قاله الأذرعي. قوله: **(الذكر والأنثى)** والأعمى والبصير.

تنبيه: علم مما ذكر أنه لا يضر العمى لكن يستنيب الحاكم عنه، وأنه يكتفي بالعدالة ولو قبل التسليم ويصدق في بقائها بعده فإن نوزع فيها قبله، فلا بد من ثبوتها عند الحاكم، ولا بد في الشهادة من بيان السبب كالشهادة بالجرح.

قوله: **(وناكحة الخ)**. نعم لو خالعته على حضانة الطفل ولو مع مال آخر لم تسقط حضانتها بالنكاح لأنه عقد إجارة وهو لازم.

قوله: **(أبي الطفل)** أي جده وإن علا قوله: **(وإن رضي)** أي ولم يرض الأب المذكور وإلا استمرت لها، ولا حق لناكحة أبي الأم كما فهم من كلامه.

قوله: **(إلا عمه الخ)** المراد من له حق الحضانة ولو غير من ذكر كما يؤخذ من العلة أي لو كان منفرداً قاله شيخنا الرملي فلو فسق العم مثلاً انقطعت حضانة الأم وخالفه شيخنا، لأن الحضانة لغيره حقيقة.

قوله: **(وابن أخيه)** صوره شيخنا الرملي بما إذا كان المستحق غير الأم وأمهاتها كأن تتزوج أخت الطفل لأمه بابن أخيه لأبيه فإنها تقدم على ابن أخيه لأبيه في الأصح اهـ فتأمله.

قوله: **(أن ترضعه)** ولو بالأجرة فإن امتنعت من إرضاعه سقط حقها.

قوله: **(عسر عليه)** أي مع تقصيرها فلو كانت غير لبون لزم الأب ذلك، وإن عسر عليه.

قوله: **(طلقت)** ولو رجعياً أو رضي المطلق بدخوله بيته.

قوله: **(حضنت)** أي حالاً بلا تولية حاكم وتأنيث الضمائر نظراً للإناث الأغلب، وإلا فالمراد من له حق الحضانة ممن تقدم. قوله: **(أو امتنعت)** ولا تجبر إلا إذا لزمها نفقة المحضون ومثل الأم في ذلك كل من له حق الحضانة.

قوله: **(بتقديم الأخت)** أنظر لم لم يقل والخالة قوله: **(فالأصح الأقرب فالأقرب)** يرد عليه ما جزم به من تقديم الخالة على بنت الأخ، والأخت على القولين الجديد والقديم فكيف يكون أصح في مخالفة الجديد ولذا قال الزركشي لا يقال بنت الأخ والأخت ليستا أقرب من الخالة، لأنا نقول معارض بالمثل فتأتي القرعة وبالجملة فمسألة الخالة مستثناة من ذلك، قوله: **(فتقدم الأخت على الأخ)** قضية عبارته كما ترى أن الأخت ولو من الأم تقدم على الأخ ولو من الأبوين وبه صرح ابن المقري ونقله عن الشامل وقس عليه ما يشابهه كبنت الأخ وغيرها، قوله: **(ولا حضانة الخ)** عد الماوردي والقاضي من الموانع السفه وأما العمى فالظاهر أنه لا يقدح بخلاف الجذام والبرص فالظاهر أنهما قادحان، قوله: **(وفاسق)** ظاهره الاكتفاء بالعدالة الظاهرة فلا يكلف الثبوت عند القاضي لكن عبر في المحرر بالعدالة والمذكور في الحاوي وتهذيب الشيخ نصر الاكتفاء بالستر، لكن أفتى النووي بأنها إذا ادعت عليه الحضانة وأنكر الزوج لم تقبل الابنية وبحث في باب الحجر الاكتفاء في التصرف بالعدالة الظاهرة فقال الزركشي ففي الحضانة أولى، قوله: **(وناكحة غير أبي الطفل)** أي بمجرد العقد وإن كان الزوج غائباً، قوله: **(أبي الطفل)** أي وإن علا كما في زوجة الجد أبي الأب وصورته إن يزوج ابنه بنت زوجته من

فللجدة على الصحيح، هذا كله في غير مميز والمميز إن افترق أبواه كان عند من اختار منهما فإن كان في أحدهما جنون أو كفر أو رقّ أو فسق أو نكحت فالحق للآخر ويخير بين أم وجد، وكذا أخ أو عم أو أب مع أخت أو خالة في الأصح وإن اختار أحدهما ثم الآخر حول إليه فإن اختار الأب ذكر لم يمنعه زيارة أمه ويمنع أنثى ولا يمنعها دخولاً عليهما زائرة والزيارة مرة في أيام فإن مرضا فالأم أولى بتمريضها فإن رضي به في بيته وإلاّ ففي بيتها، وإن اختارها ذكر فعندها ليلاً وعند الأب نهاراً يؤدبه ويسلمه لمكتب أو حرفة أو أنثى فعندها ليلاً ونهاراً، ويزورها الأب على

من الحضانة **(فللجدة على الصحيح)** كما لو ماتت أو جنت والثاني لا بل تكون للسلطان كما لو غاب الولي للنكاح أو عضل تنتقل الولاية للسلطان لا للأبعد، وأجيب بأن القريب أشفق وأكثر فراغاً من السلطان. **(هذا)** الذي تقدم **(كله في)** طفل **(غير مميز والمميز إن افترق أبواه)** من النكاح **(كان عند من اختار منهما)** لأنه ﷺ خير غلاماً بين أبيه وأمه حسنه الترمذي، **(فإن كان في أحدهما جنون أو كفر أو رق أو فسق أو نكحت)** أجنبياً **(فالحق للآخر)** فقط ولا تخيير **(ويخير بين أم وجد)** لأنه بمنزلة الأب **(وكذا أخ أو عم)** مع الأم **(أو أب مع أخت أو خالة في الأصح)** والثاني يقدم في الأولين الأم وفي الأخريين الأب **(وإن اختار أحدهما)** أي الأبوين أو من لحق بهما كما ذكر **(ثم الآخر حول إليه)** لأنه قد يظهر له الأمر على خلاف ما ظنه أو يتغير حال من اختاره أوّلاً، ولو رجع عن اختيار الثاني إلى الأول أعيد إليه كما تصدق به عبارة المصنف، **(فإن اختار الأب ذكر لم يمنعه زيارة أمه)** ولا يكلفها الخروج لزيارته، **(ويمنع أنثى)** من زيارة أمها التألف الصيانة وعدم البروز والأم أولى منها بالخروج لزيارتها، **(ولا يمنعها)** أي الأم **(دخولاً عليهما زائرة والزيارة مرة في أيام)** على العادة لا في كل يوم وإذا زارت لا تطيل المكث **(فإن مرضا فالأم أولى بتمريضهما)** لأنها أهدى إليه من الأب ونحوه، **(فإن رضي به في بيته)**، فذاك **(وإلا ففي بيتها)** ويعودهما ويحترز في الشقين عن الخلوة بها، **(وإن اختارها)** أي الأم **(ذكر فعندها ليلاً وعند الأب نهاراً يؤدبه)** بالأمور الدينية والدنيوية**(ويسلمه لمكتب أو)** ذي **(حرفة)** يتعلم منهما الكتابة والحرفة **(أو أنثى فعندها ليلاً ونهاراً يزورها الأب على**

فرع: لو قام بهم كلهم مانع منها عين الحاكم وجوباً من تصلح منهم أو من غيرهم.

قوله: **(غير مميز)** ومثله من بلغ سفيهاً. قوله: **(والمميز)** وهو من وصل إلى حالة بحيث يأكل وحده ويشرب وحده ويستنجي وحده ولا يتقيد بسبع سنين.

قوله: **(عند من اختار)** وإن أسقط حقه قبل كفالته ولا يجبر عليها وإن اختاره إلا إذا لزمته نفقته، ولو امتنعا معاً منها انتقل الاختيار لمن بعدهما إن كان وإلا أجبر الحاكم من تلزمه نفقته عليها، ولو عاد الممتنع منها عادله التخيير، قوله: **(مع الأم)** وكذا يخير بين مستويين كأخوين أو أختين على المعتمد قوله: **(أو أب)** ومثله بقية العصبة ومثله العمة أيضاً. قوله: **(مع أخت)** أي لغير أب فقط.

تنبيه: دخل في العصبة ابن العم لكن لا تسلم له كما مر. بل توضع في موضع يراقبها فيه أو يكون عنده امرأة ثقة. قوله: **(حول إليه)** وإن لم يطلبه قوله: **(أعيد إليه)**. نعم لو ظهر أن تكرره لقلة عقله فهو كغير المميز فيوضع عند من كان عنده قبله.

تنبيه: علم مما ذكر أن من بلغ رشيداً ولو أنثى لا يمنع من اعتزال أبويه وغيرهما ممن له الحضانة في نوم وغيره ما لم تكن ريبة، ويصدق مدعيها ممن ذكر بيمينه فيها. قوله: **(كما تصدق به عبارة المصنف)** بأن يقال اختار أحدهما ولو ثانياً وأكثر وحينئذ فتقييد الشارح باختيار الأول ليس مراداً. قوله: **(لم يمنعه)** أي يحرم منعه. قوله: **(أنثى)** ومثلها الخنثى هنا وفي جميع ما يأتي. قوله: **(من زيارة أمها)** خرج به التمريض فيجب تمكين أنثى من تمريض أمها حيث أحسنته، ولا يجب تمكين ذكر وإن أحسنه، وعلم أنه لا يمنعها من عيادتها. قوله: **(ولا يمنعها الخ)** قيل يشكل عليه منع الزوج أم زوجته من دخول بيته، وأجيب بأن في هذا مظنة الإفساد عليه. قوله: **(لا في كل يوم)** أي أن لم تجربه عادة وإلا جاز أخذاً من العلة. قوله: **(فإن مرضا)** فلو ماتا أو أحدهما فليس للأب منع الأم من حضور تجهيز في ..ته وله منعها زيارة قبر في ملكه، ولو تنازعا في محل دفنه أجيب الأب. قوله: **(في الشقين)** وهما زيارة الأم في الصحة، وعيادة الأب ..ما في المرض، أولهما التمريض في بيته أو في بيتها، وهذا أقرب لكلامه وإن كان حكم الأول كذلك. قوله: **(وعند الأب)** وإن علا ..ثله الوصي والقيم والمراد بالليل عدم وقت الحرفة ولو نهاراً وعكسه.

قوله: **(ويسلمه)** وجوباً قوله: **(لمكتب)** ظاهره أنه بفتح الميم وسكون الكاف، وتخفيف الفوقية، وأنه اسم للمعلم كما يصرح به ..م الشارح، وقال بعضهم إنه بضم الميم وفتح الكاف وتشديد الفوقية اسم للمعلم أيضاً، هو الذي أراده الشارح وأما الأول فهو اسم ..حل التعليم، وقد يقال هو على حذف المضاف بدليل عطف حرفة عليه، وهو الوجه ليساوي الآخر وعلى الأول يقال له كتاب بضم .. مثقلاً. قوله: **(حرفة)** أي غير دنية إن لم تكن حرفة أبيه. وعلم مما ذكر أنه تراعى مصلحة الولد فلو كان أبوه في غير بلد أمه، ولزم .. إقامته معها ضياعه فالحضانة لأبيه كما أفتى به ابن الصلاح.

..ه فتلد منه ويموت أبو الطفل وأمه فتحضنه زوجة جده، قوله: **(أو امتنعت)** منه تعلم عدم الإجبار وهو كذلك. نعم لو وجبت المؤن ..ها لفقد الأب فلا إشكال في التعين نبه عليه ابن الرفعة، قوله: **(بأن القريب)** أجيب أيضاً بأن الممتنعة صالحة للحضانة في حال الامتناع ..ف الولي الغائب لتعذر الوصول إليه قوله: **(أو عم)** مثله ابن العم لكن إن كان المميز أنثى فالأم أحق قطعاً.

قوله: **(حول)** أي بخلاف اختيار مجهول النسب لا يصح رجوعه عنه لتعلق حق الغير، قوله: **(فالأب أولى)** أي ولو كان سفره إلى

العادة وإن اختارهما أقرع وإن لم يختر فالأم أولى وقيل يقرع، ولو أراد أحدهما سفر حاجة كان الولد المميز وغيره مع المقيم حتى يعود أو سفر نقلة فالأب أولى بشرط أمن طريقه، والبلد المقصود، قيل ومسافة قصر ومحارم العصبة في هذا كالأب. وكذا ابن عمّ لذكر ولا يعطي أنثى فإن رافقته بنته سلم إليها.

فصل

عليه كفاية رقيقة نفقة كسوة، وإن كان أعمى وزمناً ومدبراً ومستولدة من غالب قوت رقيق البلد وأدمهم وكسوتهم. ولا يكفي ستر العورة

العادة) ولا يطلب إحضارها عنده **(وإن اختارهما أقرع)** بينهما ويكون عند من خرجت قرعته منهما، **(وإن لم يختر)** واحداً منهما **(فالأم أولى)** لأن الحضانة لها ولم يختر غيرها، **(وقيل يقرع)** بينهما لأن الحضانة لكل منهما هذا كله في المقيمين **(ولو أراد أحدهما سفر حاجة)** كحج وتجارة، **(كان الولد المميز وغيره مع المقيم حتى يعود)** المسافر لخطر السفر وسواء طالت مدته أم لا **(أو سفر نقلة فالأب أولى)** من الأم بالحضانة حفظاً للنسب وإن كان هو المريد للسفر لكن، **(بشرط أمن طريقه والبلد المقصود)** له **(قيل ومسافة قصر)** بين البلدين بخلاف ما دونهما فكالمقيمين والأصح لا فرق ولو كان الطريق مخوفاً أو البلد المقصود غير مأمون لغارة ونحوها لم يكن له انتزاع الولد واستصحابه **(ومحارم العصبة)** كالجد والعم والأخ **(في هذا)** المذكور في سفر النقلة **(كالأب)** فهم في ذلك أولى من الأم بالحضانة حفظاً للنسب **(وكذا ابن عم لذكر)** كذلك أيضاً **(ولا يعطى أنثى)** حذراً من الخلوة بها لانتفاء المحرمية بينهما**(فإن رافقته بنته سلم)** الولد الأنثى **(إليها)** وبذلك تؤمن الخلوة.

فصل

(عليه كفاية رقيقه نفقة وكسوة وإن كان أعمى وزمناً ومدبراً ومستولدة) لحديث مسلم للمملوك طعامه وكسوته ولا يكلف من العمل ما لا يطيق ولا شيء على السيد للمكاتب لاستقلاله، **(من غالب قوت رقيق البلد وأدمهم وكسوتهم)** من الحنطة والشعير والزيت والقطن والكتان والصوف وغيرها ويراعى حال السيد في اليسار والإعسار فيجب ما يليق بحاله من رفيع الجنس الغالب وخسيسه، **(ولا يكفي)** الاقتصار على **(ستر العورة)** قال الغزالي

قوله: **(ويزورها الأب)** ويحترز في زيارتها كما مر. نعم لو كانت مزوجة ومنعه الزوج من دخول بيته خرجت إلى الباب ليراها ويتفقدها. قوله: **(وإن اختارهما)** وهو مميز قوله: **(ولو أراد أحدهما)** فلو أرادا معاً سفراً واختلفا طريقاً ومقصداً فالأم أولى وإن طال السفر. نعم إن كان طريق الأم مثلاً غير مأمون أو فيه إضاعة للولد قدم الأب عليها. قوله: **(مع المقيم)** ينبغي إن خلت الإقامة عن مثل ما تقدم وكان فيها مصلحة للولد وإلا كان مع المسافر. قوله: **(نقلة)** ويصدق في قصدها فإن رد عليها اليمين حلفت وأمسكته قوله: **(أولى من الأم)**، نعم إن سافرت معه استمر حقها كما يعود لها إذا عاد من سفره قوله: **(أو نحوها)** كعدم صلاحية البلد بحر أو برد أو ضرر بغير الطاعون، وإن كان في أمثاله فليس عذراً لإمكان تخلفه.

فائدة: يحرم دخول بلد الطاعون والخروج منها لغير حاجة ماسة. قوله: **(فهم في ذلك أولى من الأم)**. نعم إن كان واحد منهم مقيماً في بلد الأم لم ينزع منها إلا في الأب والجد لأنهما أصل النسب فينقل مع الأب، وإن بقي الجد ومع الجد وإن بقي الأخ ولو جعل الشارح الأب شاملاً للجد هنا وفيما قبله لكان أنسب فتأمل. قوله: **(بنته)** أي الثقة كما مر وغير البنت من المحارم مثلها. قوله: **(إليها)** أي إن لم تكن في رحله وإلا سلمت إليه.

فصل في مؤنة المملوك وما معها

قوله: **(عليه كفاية)** يفيد اعتبار نفس العبد زهادة، ورغبة وإن زاد على كفاية أمثاله. قوله: **(نفقة وكسوة)** لو سكت عنهما لكان أولى ليشمل غيرهما كماء طهارة وتراب تيمم وأجرة طبيب وثمن دواء وغير ذلك، وقد يقال اقتصاره عليهما تبعاً للحديث ولأنهما أهم وأدوم ونصبهما في كلامه بنزع الخافض، الخافض الباء أو من أو على التمييز بجعل كفاية بمعنى كاف أو غير ذلك. قوله: **(وإن كان أعمى)** أو زمناً أو مدبراً أو معلقاً أو مستولدة أو مرهوناً أو مؤجراً أو موصى بمنفعته أو صغيراً أو معاراً أو آبقاً أو جانياً، ولو على مكافئة أو مرتداً أو كسوباً، وإن امتنع من الكسب، أو مبعضاً بقسطه أو في نوبته أو مزوّجاً وكذا مزوّجة لم تسلم لزوجها ليلاً ونهاراً، لأنها في مقابلة الملك المتمكن من إزالته وبذلك فارق نفقة الزوجة الناشزة لأنها في مقابلة السلطنة ونفقة القريب المشترط فيه العصمة لعدم تمكنه من إزالة القرابة. قوله: **(للمكاتب)** ما لم يعجز نفسه وإن لم يعجزه السيد قاله شيخنا الرملي خلافاً للخطيب وشمل الكتابة الفاسدة وهو كذلك لاستقلاله بالكسب وإنما وجبت فطرته فيها لأنها في مقابلة أكسابه. قوله: **(من غالب قوت رقيق البلد)** قال بعضهم هي عبارة مقلوبة والمراد من قوت غالب أرقاء البلد، وفيه نظر والصواب الأول والمراد بلد إقامة العبد عادة. قوله: **(من الحنطة الخ)** ويدفع له جميع ذلك

بادية والأم في مدينة ولا فرق أيضاً بين أن يكون الأب في البلد التي فيها الأم أم لا، قوله: **(قيل ومسافة قصر)** قال الرافعي يشبه أن يكون منشأ الخلاف النظر إلى حفظ النسب أو التأديب والتعليم فمن نظر إلى الثاني لم يشترط ومن نظر إلى الأول اشترط لإمكان معرفة الأحوال بورود القوافل والإخبار عند القرب. اهـ ولو مات الولد فاختلفا في محل دفنه فالظاهر أن الأب يجاب.

فصل عليه كفاية رقيقه

قوله: **(وإن فضل عنه)** محله إذا كان الولد منه أو ملكه وإلا فله إرضاعها الغير، قوله: **(فليس لأحدهما الخ)** الدليل عليه قوله تعالى

ويسنّ أن يناوله مما يتنعم به من طعام وأدم وكسوة، وتسقط بمضيّ الزمان ويبيع القاضي فيها ماله فإن فقد المال أمره ببيعه أو إعتاقه ويجبر أمته على إرضاع ولدها. وكذا غيره إن فضل عنه وفطمه قبل حولين إن لم يضرّه وإرضاعه بعدهما إن لم يضرها، وللحرّة حقّ التربية فليس لأحدهما فطمه قبل حولين ولهما إن لم يضرّه، ولأحدهما بعد حولين ولهما الزيادة ولا يكلّف رقيقه إلاّ عملاً يطيقه ويجوز مخارجته بشرط رضاهما وهي خراج

ببلادنا احترازاً عن بلاد السودان **(ويسن أن يناوله مما يتنعم به من طعام وأدم وكسوة)**، للأمر بذلك في الصحيحين المحمول على الاستحباب ولو كان السيد يأكل ويلبس دون اللائق به المعتاد غالباً بخلاً أو رياضة قيل له الاقتصار في رقيقه على ذلك، والصحيح لا بل يلزمه رعاية الغالب، **(وتسقط بمضي الزمان ويبيع القاضي فيها ماله)** إن امتنع منها كما في نفقة القريب، **(فإن فقد المال أمره ببيعه)** أو إجارته أو **(إعتاقه)** فإن لم يفعل باعه القاضي أو أجره، وهل يبيعه شيئاً فشيئاً أو يستدين عليه إلى أن يجتمع شيء صالح يبيع ما يفي به وجهان أصحهما في الروضة الثاني، **(ويجبر أمته على إرضاع ولدها)** منه أو من غيره لأن لبنها ومنافعها له، **(وكذا غيره)** أي غير ولدها **(إن فضل عنه)** لبنها لما تقدم **(و)** على **(فطمه قبل حولين إن لم يضره و)** على **(إرضاعه بعدهما إن لم يضرها)** وليس لها استقلال بفطام ولا إرضاع، **(وللحرة حق في التربية فليس لأحدهما)** أي الأبوين الحرين **(فطمه قبل حولين)** من غير رضا الآخر **(ولهما)** ذلك **(إن لم يضره ولأحدهما)** فطمه **(بعد حولين)** من غير رضا الآخر لأنهما مدة للرضاع التام، **(ولهما الزيادة)** على الحولين **(ولا يكلف رقيقه إلا عملاً يطيقه)** للحديث السابق **(ويجوز مخارجته بشرط رضاهما وهي خراج)**

مهياً وفارق الزوجة باشتغاله بخدمة السيد وللسيد إبدال طعامه، ولو بعد دفعه له إلا إن حصل له مشقة بتأخيره عن وقت حاجة الأكل مثلاً أو غيره. قوله: **(في اليسار والإعسار)** لا في الزهادة والبخل والإسراف كما يأتي ويراعي أيضاً أمثال ذلك السيد وإن تعدد ويراعي كل سيد بحسب حاله، ويراعي أمثال ذلك الرقيق جمالاً وغيره فيفضل الجميل ونحو المأذون في التجارة والنفيس ذكراً أو أنثى على غيره.

قوله: **(ببلادنا)** أفاد اعتبار كل بلد بما يناسب أهلها.

قوله: **(بلاد السودان)** أي ونحوهم فيكتفي بستر العورة عندهم حيث جرت به العادة، والمراد بالعورة ما يحرم نظره ففي الأمة البرزة جميع البدن نعم يجب ستر عورة لا تتقيد بالنظر مطلقاً نظراً لحق الله تعالى.

قوله: **(يناوله)** أي قدراً يسد مسداً، ويسن أن يجلسه ليأكل معه خصوصاً في معالج الطعام ما لم تكن ريبة. قوله: **(على الاستحباب)** أو على قوم أقواتهم متقاربة أو على جواب سائل علم ﷺ حاله فأجابه بمقتضاه. قوله: **(دون اللائق الخ)** ولو كان يأكل ويلبس فوق اللائق به فله فعل ذلك معه أيضاً إلا لريبة وله اعتبار الغالب كما مر.

قوله: **(ويبيع القاضي فيها)** أو يؤجر ماله ويقدم الإجارة على البيع، ويقتصر على بيع قدر الكفاية أو إجارته فإن عسر أخره حتى يجتمع قدر يسهل به ذلك، فإن عسر باع الكل قال بعضهم بل الوجه بيع كله ابتداء لئلا يأكل نفسه وهو ظاهر. قوله: **(كما في نفقة القريب)** راجع للمسألتين قبله فيفيد أنها لا تصير ديناً إلا باقتراض القاضي لغيبة السيد مثلاً كما تقدم، ومنه أن يقول القاضي للرقيق استدن وأنفق على نفسك. قاله بعض مشايخنا: وفيه نظر وينبغي للحاكم أن يأمر الرقيق بالاكتساب إذا كان قادراً عليه مقدماً على اقتراضه فليراجع. قوله: **(فإن فقد المال)** أي من سلطنة الحاكم.

قوله: **(أمره ببيعه)** في غير أم الولد قوله: **(أو إجارته أو إعتاقه)** ولو في أم الولد نعم قد مر أنه لا يجبر فيها على العتق ولا التزويج بل عليه تخليتها لتكتسب وتنفق على نفسها فإن تعذر كسبها فنفقتها في بيت المال، أو على أغنياء المسلمين كما يأتي. قوله: **(باعه القاضي أو آجره)** لكن يجب أن يقدم إجارته على بيعه كما مر، ويفعل في محجور الأحظ، فإن تعذر البيع والإجارة قال شيخنا أو كان السيد محتاجاً إليه فكفايته في بيت المال مجاناً إن كان السيد فقيراً وإلا فقرضاً على السيد، فإن تعذر بيت المال فعلى أغنياء المسلمين كذلك. قوله: **(أصحهما في الروضة الثاني)** هو المعتمد قوله: **(ويجبر أمته)** أي له إجبارها على إرضاع ولدها لأن اللبن ملكه، فإن تعينت وجب إلا في وقت استمتاعه.

قوله: **(أو من غيره)** ولو حر أو ليس له منعها منه إلا إذا لم يكن مملوكاً له. قوله: **(وكذا غيره أي غير ولدها)** وله منعها منه. قوله: **(إن لم يضره)** أو يضرها أو يضرهما، فإن تعارض ضررهما روعيت هي قاله الشمس الخطيب. قوله: **(إن لم يضرها)** أو يضره أو يضرهما. قوله: **(وليس لها الخ)** فيحرم عليها ذلك إلا بإذنه إن وجد، وإلا فبإذن حاكم إن وجد وإلا فلها الاستقلال مع المصلحة. قوله: **(وللحرة)** قال بعض مشايخنا لو قال وللزوجة كان أولى ليشمل الأمة فراجعه مع كلام الشارح. قوله: **(فليس الخ)**. مقتضاه الحرمة قوله: **(أي الأبوين)** وكذا كل من له حق في الحضانة. قوله: **(فطمه)** أي منعه من بالأبيض الإرضاع ولو على غير أمة، وإن لم يكن ضرر فيه. قوله: **(من غير رضا الآخر)** فإن تنازعا عمل بالأصح. قوله: **(إن لم يضره)** ولم يضرها قوله: **(ولأحدهما فطمه)** أي ندباً وإن لم يرض الآخر بعد الحولين حيث لا ضرر وإلا أجبره الحاكم عليه ولو بأجرة. قوله: **(ولهما)** أي مع الكراهة إلا لحاجة، قوله: **(ولا يكلف رقيقه)** لو قال مملوكه لكان أولى فإن غير الآدمي مثله. قوله: **(إلا عملاً يطيقه)** بأن لا يحصل له به ضرر لا يحتمل عادة، وقال شيخنا الرملي يبيح التيمم وهو يقتضي تخصيصه بالآدمي، ويلزم عدم معرفة مثله في غيره فالوجه الأول فراجعه، أما ما لا يطيقه فيحرم تكليفه

﴿فَإِنْ أَرَادَا فِصَالاً عَن تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا﴾[البقرة: ٢٣٣] قال الإمام وظاهر الآية الشريفة أنه لا فرق بين أن تريد الأم

يؤديه كل يوم أو أسبوع وعليه علف دوابه وسفيها، فإن امتنع أجبر في المأكول على بيع أو علف أو ذبح وفي غيره على بيع أو علف ولا يحلب ما ضرّ ولدها وما لا روح له كقناة ودار لا تجب عمارتها.

معلوم **(يؤديه كل يوم أو أسبوع)** مما يكتسبه حسبما ينفقان عليه، **(وعليه علف دوابه)** بسكون اللام كما ضبطه المصنف مصدراً **(وسفيها)** لحرمة الروح ويقوم مقامهما تخليتها لترعى وترد الماء إن ألفت ذلك، **(فإن امتنع أجبر في المأكول على بيع أو علف أو ذبح وفي غيره على بيع أو علف)**، صوناً لها عن التلف فإن لم يفعل ناب الحاكم عنه في ذلك على ما يراه ويقتضيه الحال، **(ولا يحلب)** من لبنها **(ما ضر ولدها)** وإنما يحلب ما يفضل عنه **(وما لا روح له كقناة ودار لا تجب عمارتها)** ولا يكره تركها إلا إذا أدى إلى الخراب ويكره ترك سقي الزرع والشجر عند الإمكان حذراً من إضاعة المال والله أعلم.

به، وإن رضي المملوك به والمراد على الدوام كيوم أو يومين أو ثلاثة ثم يعجز بعد ذلك مطلقاً أو يوماً مثلاً وله تكليفه عملاً شاقاً في بعض الأوقات ويجب على الرقيق بذل جهده في خدمة سيده، وترك الكل فيها، ولا يمنعه سيده من فعل راتبة، ولو في أول وقتها كالفرض إلا إن اتسع الوقت واحتاج إليه، ويجب عليه إراحته في وقت جرت العادة بالإراحة كإركابه في سفر عند تعبه، ولو حمله سيده على الفساد أو كلفه ما مر، أجبر على بيعه إن تعين طريقاً.

قوله: (مخارجته بشرط رضاهما) لأنها معاوضة فلا بد فيها من الصيغة من الجانبين، فلا بد من أهليتهما للتصرف وهي عقد جائز من الجانبين فلكل فسخها متى شاء. قوله: **(وهي خراج)** أي ضرب خراج قوله: **(كل يوم أو أسبوع)** أي مثلاً قوله: **(مما يكتسبه)** أي من كسب حلال وإلا منع كما مر. ولا بد من كونه فاضلاً عن مؤنته إن جعلت من كسبه وله التبسط بما زاد عن مال مخارجته لا التصدّق به، ونحوه ويجبر النقص في بعض الأيام بالزيادة في بعضها ومن الكسب ما يحصل بالبيع والشراء وغيرهما من العقود فله ذلك كالمأذون، وللولي مخارجة رقيق محجوره إن كانت مصلحة.

فرع: يكره أن يقول عبدي وأمتي بل يقول غلامي وفتاي وجاريتي وفتاتي ويكره للملوك أن يقول ربي يقول سيدي ومولاي ولا يكره أن يقال رب الدار ورب الدابة ويكره أن يقال لمتهم في دينه سيد وسيدة ويكره الدعاء على النفس والرقيق والمال والخادم والولد، ويحرم الأذى لهم بلا سبب، وأما حديث إن الله لا يقبل دعاء حبيب على حبيبه فضعيف باتفاق المحدّثين وفي الحديث المرفوع عن أبي موسى عن ابن عباس قال دخل أوس بن ساعدة الأنصاري على النبي ﷺ، فقال يا رسول الله إن لي بنات وأنا أدعو عليهن بالموت فقال له لا تدعو عليهن بالموت، فإن البركة في البنات هنّ المجملات عند النعمة، والمنعيات عند المصيبة والممرضات عند الشدّة ثقلهنّ على الأرض ورزقهنّ على الله اهـ.

قوله: (دوابه) أي المحترمة ولو عمياً زمني مغلظة ككلب ويقدم على الزاني المحصن ويندب قتل غيرها لا بنحو جوع وعطش.

قوله: (بسكون اللام الخ) لعله ليناسب ما بعده وبفتحتها ما تعلف به، ويعتبر بقدر ما يندفع به ضررها، ويغني عنه تخليتها للرعي فإن لم يكفها وجب إتمامه ويقال في السقي كذلك، وقال العلامة السنباطي يعتبر العرف فيهما وكالعلف ما يدفع الحر أو البرد عنها، ويقدم المأكول على غيره، ويجب ذبح المأكول إذا عجز عن نفقته مع غيره، وله استعمالها ولو في غير ما هي له عرفاً كفرس لحمل وبقر لركوب.

فرع: له حبس حيوان ولو لسماع صوته، أو التفرج عليه، أو نحو كلب للحاجة إليه مع إطعامه. قوله: **(إن ألفت ذلك)**، فإن لم تألفه فعل بها ما تألفه. قوله: **(على بيع)** أو إجارة قوله: **(أو ذبح)** ويتعين عند تعذر غيره، قوله: **(وفي غيره على بيع)** أو إجارة كما تقدم وله البيع هنا، ابتداء بخلاف الرقيق صوناً للآدمي عن شبهة السلع. قوله: **(على ما يراه)** ويقدم غير المأكول عليه فإن تعذر فكفايتها في بيت المال ثم على أغنياء المسلمين مجاناً أو قرضاً كما تقدم في الرقيق.

فرع: يذبح المأكول لأكل غير المأكول إلا إن احتاج للمأكول كبعير في برّية يحتاج لركوبه.

تنبيه: له غصب العلف والماء والخيط لأكلها وشربها وجرحها لكن ببدله.

قوله: (ولا يحلب) أي يحرم كما قاله شيخنا ولو احتاج لغير اللبن وجب أيضاً ويجب في النحل ما يدفع ضررها كبقاء عسل أو نحو دجاجة مشوية يعلقها بباب الكوارة وفي دود القز كذلك من ورق توت أو غيره، ويباع ماله لذلك ويجوز تربيته لأخذ الحرير عنه وإن مات فيه لأنه كذبح المأكول.

فرع: قالوا يحرم ذبح غير المأكول ولو لتسهيل خروج روحه كالذي في حركة المذبوح فراجعه. قوله: **(ما يفضل عنه)** أي عن كفايته بما لا يحصل له به ضرر لا يحتمل عادة، ويجب حلب ما يضر بقاؤه ويندب أن لا يستقصي الحالب بل يبقى في الضرع شيئاً وأن يقص أظفاره دفعاً للأذى عن المحلوب.

فرع: يحرم ضرب الدابة على وجهها أو مقاتلها مطلقاً، وعلى غير ذلك لغير حاجة، ويحرم جز نحو الصوف من أصل الظهر كحلقه لأنه يؤذي والكراهة في كلام الإمام الشافعي رضي الله عنه محمولة على كراهة التحريم.

استكمال إرضاع الحولين بنفسها أو بغيرها، لأن المؤنة على الأب في الحالين اهـ. أي إذا امتنعت من الفطام قبلهما شرط رضاها، أي وإن يكون الكسب يفي بذلك عادة بعد إخراج كفايته منها وحلالاً اهـ.

كتاب الجراح

الفعل المزهق ثلاثة عمد وخطأ وشبه عمد

كتاب الجوامع

جمع جراحة وهي إما مزهقة للروح أو مبينة للعضو أو غير ذلك، ويأتي معها غيرها كالقتل بمثقل ومسموم وغير ذلك والترجمة للأغلب (الفعل المزهق) للروح (ثلاثة عمد وخطأ وشبه عمد)،

فرع: يحرم التهرش بينهما وإنزاء خيل على بقر ويكره إنزاء حمر على خيل ونحو ذلك، ويطلب الإنزاء في غير ذلك. قوله: (لا تجب عمارتها) أي بل تندب ويكره تركها إذا أدى إلى الخراب والمراد من حيث الملك لحق الله تعالى، والمال لا تجب تنميته وخرج بحق الله تعالى حق الآدمي، فيجب على الناظر عمارة الموقوف من ريع الوقف، أو من جهة شرطها الواقف ويجب على الولي عمارة مال موليه منه أو من غيره مما هو له. ويجب على الراهن عمارة المرهون إن لم يتراضيا على الترك كما يأتي وتجب العمارة على الناظر في المشترك بطلب شريكه سواء الموقوف، والمملوك لنحو مسجد لا عكس ذلك، وكذا على ولي المحجور ويجب على الحاكم في مال غائب أو ميت لا وارث له خاص وعليه ديون.

قوله: (ويكره ترك سقي الزرع والشجر) أي إن كان عليه، أو فيه ثمر يفي بمؤنة السقي، ولم يحتج لتجفيفه لنحو وقود، وإلا فلا كراهة ويجب السقي في مرهون حفظاً لحق المرتهن ما لم يتراضيا على تركه كما مر خلافاً للدارمي. قوله: (حذراً من إضاعة المال) أي بغير الفعل أما إضاعته بالفعل فحرام مطلقاً كإلقاء متاع في البحر بلا خوف كما صرح به الشيخان، وبذلك يجمع التناقض في كلام الأصحاب.

فرع: لا تكره العمارة بقدر الحاجة وإن زادت على سبعة أذرع والنهي عنها محمول على ما لنحو تفاخر أو تعاظم، وأما الزيادة على قدر الحاجة فخلاف الأولى وقيل مكروهة.

تنبيه: ورد في الحديث الحسن أو الصحيح خلافاً لمن زعم خلافه إذا أراد الله بعبد شراً خضر له في الماء والطين حتى يبني وفيه أيضاً كل بناء وبال على صاحبه إلا ها، وها. وهذا يعني إلا في نحو المساجد مما يطلب وفيه أيضاً العبد إذا تطاول في البنيان ناداه الملك إلى أين يا عدو الله وفيه أيضاً إن التطاول في البنيان من علامة الساعة، وروي أيضاً من جمع المال من غير حقه سلطه الله على الماء والطين.

كتاب الجراح

بكسر الجيم وأصل مشروعيته حفظ النفوس لأن القاتل إذا علم أنه يقتل انكف على القتل، وهو معنى آية ولكم في القصاص حياة، وهو أحد الكليات الخمس كما يأتي، والقتل ظلماً أكبر الكبائر بعد الكفر، وهو يوجب العقوبة في الدنيا من حيث حق الآدمي، وفي الآخرة من حيث حق الله تعالى، ولا يتحتم به لغير مستحله خلود في النار ولا دخولها ولا عقوبة لإمكان العفو ويسقط حق الآدمي بالعفو أو بالقود أو بأخذ الدية فلا مطالبة له في الآخرة، ويسقط حق الله بالتوبة الصحيحة لأنها صحيحة منه على الراجح المعتمد أو بالحج على الصحيح أيضاً لا بتسليم نفسه للقتل.

فائدة: قال بعضهم ينقسم القتل إلى الأحكام الخمسة واجب كقتل المرتد، وحرام كقتل المعصوم بغير حق، ومكروه كقتل الغازي قريبه إذا لم يسمعه يسب الله مثلاً، ومندوب كقتل الغازي المذكور إذا سمعه يسب الله أو رسوله ومباح كقتل الإمام الأسير عن استواء الخصال في الأحظية فراجعه.

قوله: (جمع جراحه) وهو جمع كثرة وجمع القلة جراحات، وأما جروح فجمع جرح للكثرة. قوله: (أو غير ذلك) كالموضحة وما معها قوله: (معها) أي الجراحة أو الجراح لأنه جماعة.

قوله: (وغير ذلك) كالتجويع والسحر ولو عبر بالجناية لشمل كل ذلك بعد تخصيصها بالأبدان، فلا ترد الجناية على الأموال مثلاً وبذلك علم أن تعبير المنهج بالجناية معترض أيضاً فدعواه الأولوية في غير محلها فكل من العبارتين أولى من الأخرى من وجه فتأمل.
قوله: (الفعل) أي بمعناه اللغوي الشامل للقول لأنه فعل اللسان كالإقرار والسحر لكن قيل وصف القول بالمزهق بعيد، وخرج بذلك القتل بالعين أو بالحال وسيأتي.

قوله: (المزهق) أي المسرع للموت قوله: (إلا في العمد) ومنه قصد أيّ واحد من جماعة.

كتاب الجراح

جمعها باعتبار أنواعها أو باعتبار إفرادها قيل التعبير بالجنايات أولى لعمومها وأجيب بأن الترجمة بها باعتبار الأغلب، وبأن الجنايات تطلق على نحو القذف، والزنى والسرقة، قوله: (أو غير ذلك) كالسحر وشهادة الزور، قوله: (الفعل المزهق) هو شامل للمباشرة والسبب ومخرج لغير المزهق مما يتناوله جنس الفعل لكن سيأتي أن غير المزهق ينقسم إلى الثلاثة أيضاً وأورد على التعبير بالفعل القول كشهادة الزور، فلو عبر بالجناية وحذف وصف الإزهاق لتناول ذلك مع الجناية على ما دون النفس، قوله: (ثلاثة) الحصر

ولا قصاص إلاّ في العمد، وهو قصد الفعل والشّخص بما يقتل غالباً جارح أو مثقل فإن فقد قصد أحدهما بأن وقع عليه فمات أو رمى شجرة فأصابه فخطأ، وإن قصدهما بما لا يقتل غالباً فشبه عمد ومنه الضرب بسوط أو عصا، فلو غرز إبرة بمقتل فعمد. وكذا بغيره إن تورم وتألّم حتى مات،

وسيأتي التمييز بينها وصح الأخبار بها عن الفعل لأن المراد به الجنس، (ولا قصاص إلا في العمد وهو قصد الفعل والشخص بما يقتل غالباً) عدواناً فقتله، (جارح) بالجر بدل من ما كسيف، (أو مثقل) بفتح المثلثة والقاف المشدّدة أي ثقيل كأن رضّ رأسه بحجر كبير، (فإن فقد قصد أحدهما) أي الفعل أو الشخص (بأن وقع عليه فمات أو رمى شجرة فأصابه)، فمات أو رمى شخصاً فأصاب غيره فمات (فخطأ)، وظاهر أن فقد قصد الفعل يلزمه فقد قصد الشخص وأن الوقوع منسوب للواقع فيصدق عليه الفعل المقسم، (وإن قصدهما) أي الفعل والشخص (بما لا يقتل غالباً) عدواناً فمات (فشبه عمد ومنه الضرب بسوط أو عصا) وسيأتي في كتاب الديات أن فيه وفي الخطأ الدية ودليلها آية ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ، وَدِيَةٌ﴾ وحديث قتيل الخطأ شبه العمد قتيل السوط والعصا فيه مائة من الإبل رواه أبو داود وغيره وصححه ابن حبان وغيره وأجمعوا على وجوب القصاص في العمد بشروطه وظاهر أن الفعل غير المزهق ينقسم إلى الثلاثة أيضاً (فلو غرز إبرة بمقتل) كالدماغ والعين والحلق والخاصرة فمات (فعمد) لخطر الموضع وشدة تأثره، (وكذا) لو غرزها (بغيره) أي غير مقتل كالألية والفخذ (إن تورم وتألم حتى مات)

قوله: (قصد الفعل) أي مع وجوده أيضاً إذ لا يلزم من قصده وجوده.

قوله: (والشخص) أي الإنسان المعين ولو ضمناً.

قوله: (عدواناً) أي من حيث القتل لا من حيث الفعل، وإن كان حراماً أيضاً غير كبيرة كما يأتي. قوله: (أي الفعل أو الشخص) بيان للأحد وهو صادق بفقدهما معاً، وهو المراد بقوله بأن وقع الخوليس في كلام الشارح الآتي معارضة له كما ستعرفه، ومثل لفقد الشخص وحده بقوله أو رمي شجرة الخ وبقول الشارح أو رمى شخصاً الخ. وزاده ليفيد أن الشجرة غير قيد، وأشار بقوله وظاهر الخ إلى عدم تصور وجود القتل مع فقد قصد الفعل أي عدم وجود الفعل مع قصد الشخص الشامل له كلام المصنف، فهو معلوم الانتفاء وأشار بقوله وأن الوقوع الخ إلى أن تلك الصورة من أفراد الفعل المتقدّم في كلام المصنف ليصح التقسيم كما صرح به مع قطع النظر عن القصد فيها، إذ ليس فيها قصد كما تقدم فلا تدافع ولا تعارض، ولا اعتراض فافهم وتأمّل والله الموفق قوله: (أو عصا) أي لم يقترن بها ما يقتضي القتل غالباً كحر أو برد أو توال.

قوله: (ودليلها) أي الدية في شبه العمد والخطأ فدليل مفرد مضاف لأن دليل الخطأ الآية، ودليل شبه العمد الحديث وأخر دليله مع تقدم ذكره فيما مر. مراعاة لشرف الآية وللاختصار.

قوله: (وأجمعوا الخ) هو مفهوم ما في الدليلين السابقين قوله: (وظاهر الخ) هو توطئة لما بعده وفيه استدراك على تعبيره بالمزهق فيما قبله فكان الوجه إسقاطه.

قوله: (إبرة) المراد بها إبرة الخياط لا نحو إبرة خياطة الظروف كالمسلة لأنها تقتل غالباً.

قوله: (بمقتل) بفتح الفوقية والميم قوله: (والخاصرة) والإحليل والمثانة قوله: (أن تورم) مستدرك إذ المدار على التألم إلا أن يقال إنه علامة عليه.

قوله: (فإن لم يظهر أثر) أي قوي إذ لا يخلو عن ألم أصلاً. قوله: (في الحال) أي بحسب العرف ولو بعد زمن يسير. قوله: (فشبه عمد) ويقال خطأ عمد، وعمد خطأ وخطأ شبه عمد قوله: (لأنه لا يقتل الخ). فلو كان يقتل مثله غالباً كصغير فعمد، وهو كذلك كما قاله العبادي. قوله: (حبسه) لا حاجة إليه أو احترازهم به عما لو أخذ طعامه في مفازة غير مستقيم لأن حبسه مع عدم منعه من الطلب غير مضمن فالوجه أنه خارج بمنعه. قوله: (الطعام) ومثله منع استظلال في حر ولبس عار في برد وشد محل فصد. قوله:

فيها ظاهر وذلك لأنه أما أن يقصد الفعل والشخص أولاً الثاني الخطأ والأول إن كان بما يقتل غالباً فعمد وإلا فشبه عمد، قوله: (ولا قصاص إلا في العمد)، قال الزركشي سواء مات في الحال أم بالسراية وسواء النفس والطرف وفيه نظر لأن المقسم الفعل المزهق، قوله: (عدواناً) أي ويكون العدوان أيضاً من حيث القتل، قوله: (فقتله) عطف على قصد الفعل أي وهو أن قصد الفعل الخ. فقتله وإنما قيد الشارح بهذا وكذا قوله جارح أو مثقل وهو تصريح بما شملته العبارة ليشير إلى خلاف أبي حنيفة رضي الله عنه في المثقل. لنا حديث الجارية التي رض رأسها بين حجرين ثم إن عبارته كالمتن اقتضت أن الغلبة وصف للآلة ولو جعلت وصفاً للفعل كان أولى ليشمل قتل الإبرة في المقتل وإن أمكن شمول عبارتهما لذلك، قوله: (بالجر) ويجوز الرفع قوله: (فمات) في الخطأ وشبه العمد الآتيين لأن المقسم هو الفعل المزهق، قوله: (أو رمى شخصاً الخ). فيه ردّ على الزركشي حيث قال إن هذا وارد على تعريف العمد السابق، قوله: (أو رمى شخصاً فأصاب غيره) لو رمى شخصاً ظنه زيداً فإذا هو عمر ووجب القصاص.

قوله: (وظاهر أن فقد الخ). ليس الغرض من هذا إيراده على العبارة فإن العبارة صادقة بذلك لأن فقد قصد أحدهما صادق بفقدهما، وإنما غرضه إيضاح الكلام وتحقيق المرام، قوله: (ومنه الضرب بسوط أو عصا) خفيفة ولم يوال بين الضربات وكانت في غير مقتل والمضروب غير صغير ولا ضعيف ثم حكمة التنصيص على السوط والعصا ذكرهما في الحديث الآتي، قوله: (فإن لم يظهر أثر نفي

فإن لم يظهر أثر ومات في الحال فشبه عمد. وقيل عمد وقيل لا شيء، ولا غرزها فيما لا يؤلم كجلدة عقب فلا شيء بحال، ولو حبسه ومنعه الطعام والشراب والطلب حتى مات فإن مضت مدة يموت مثله فيها غالباً جوعاً أو عطشاً فعمد، فإن لم يكن به جوع وعطش سابق فشبه عمد، وإن كان بعض جوع وعطش وعلم الحابس الحال فعمد وإلاّ فلا في الأظهر.

ويجب القصاص بالسبب

فعمد لظهور أثر الجناية وسرايتها إلى الهلاك. **(فإن لم يظهر أثر ومات في الحال فشبه عمد)** لأنه لا يقتل مثله، غالباً، **(وقيل عمد)** لأن في البدن مقاتل خفية وموته في الحال يشعر بإصابة بعضها، **(وقيل لا شيء)** فيه من قصاص أو دية لأنه لا يقتل مثله فالموت بسبب آخر، **(ولو غرزها فيما لا يؤلم كجلدة عقب)** ولم يتألم به فمات، **(فلا شيء)** فيه **(بحال)** من قصاص أو دية لأنه لم يمت به والموت عقبه موافقة قدر **(ولو حبسه ومنعه الطعام والشراب والصلب)** لذلك **(حتى مات فإن مضت مدة يموت مثله فيها غالباً جوعاً أو عطشاً فعمد)** وتختلف المدة باختلاف حال المحبوس قوة وضعفاً والزمان حراً وبرداً ففقد الماء في الحر ليس كهو في البرد، **(وإلا)** أي وإن لم تمض المدة المذكورة **(فإن لم يكن به جوع وعطش سابق)** على الحبس **(فشبه عمد وإن كان)** به **(بعض جوع وعطش وعلم الحابس الحال فعمد)**، لظهور قصد الإهلاك **(وإلا)** أي وإن لم يعلم الحال **(فلا)** أي فليس بعمد **(في الأظهر)** لأنه لم يقصد إهلاكه وإلا أتى بمهلك والثاني هو عمد لحصول الهلاك به والأول قال حصل به وبما قبله فيجب فيه نصف دية شبه العمد، **(ويجب القصاص بالسبب)** كالمباشرة

(والشراب) الواو بمعنى أو هنا وفيما يأتي في الجوع والعطش. قوله: **(والطلب)** لا حاجة إليه إن أريد منع التناول وإلا بأن أريد منع إحضار طعام له فهو محتاج إليه لكن يخرج عن المقصود لأن الممنوع حينئذ وهو المطلوب منه لا المحبوس على أنه لا يلزم من منع الطلب عدم الحضور فتأمل.

قوله: **(فإن مضت مدة)** قدرها الأطباء باثنين وسبعين ساعة، وهي ثلاثة أيام بلياليها وليس مراداً إذ المدار على ما من شأنه أن يكون مهلكاً لمثل ذلك الشخص غالباً، ولذلك لو اعتاد الجوع مثلاً أياماً كثيرة لم يعتبر.

قوله: **(فإن لم يكن به جوع وعطش)** لا يخفى أن الواو في هذا على بابها من حيث الحكم وبمعنى أو من حيث الوصف بسابق وعليه يحمل كلام ابن حجر أو يجعل فاعل سابق كل منهما.

قوله: **(فشبه عمد)** أي إن كانت المدة مما لم يمكن إحالة الهلاك عليها، وإلا كساعة فهدر لأنه موافقة قدر قاله ابن حجر. قوله: **(وإن كان به بعض جوع وعطش)** سواء كان بحبس أو لا والواو بمعنى أو كما مر.

قوله: **(فعمد)** فعلى الحابس القصاص فإن عفا فدية كاملة إن كانت المدة السابقة قصيرة كساعة، وإلا فنصف دية ويهدر النصف الآخر المقابل للجوع والعطش السابق إن لم يوجد فيه حابس، وإلا فعليه القصاص أو نصف الدية أيضاً، كما يأتي توزيعاً على المدتين، ولا نظر لطول إحداهما على الأخرى كذا قالوا وهو بظاهره يشمل ما لو كانت مدة الحبس قصيرة كساعة في القصاص والدية وفيه بعد، والوجه إن تقيد بما ينسب إليها الهلاك مع انضمامها لما قبلها، وإلا فلا شيء على الثاني على نظير ما مر وظاهر كلامهم أنه لا قصاص على الأول في الموت بالمدتين وفيه نظر والوجه وجوبه عليه كالثاني كالمشتركين في القتل.

قوله: **(وإن لم يعلم الحابس الحال)** ويصدق بيمينه في عدم العلم به.

قوله: **(فلا)** أي فليس بعمد بل هو شبه عمد فعلى الحابس نصف دية شبه العمد مطلقاً بشرطة السابق قوله: **(والثاني الخ)** خصه بما بعد إلا وفي الروضة رجوعه لما قبلها أيضاً وهو ظاهر فراجعه.

تنبيه: ما ذكر من الحبس وما بعده في الحر لأن الرقيق يضمن بوضع إليه عليه مطلقاً.

قوله: **(بالسبب)** وهو ما يؤثر في القتل ولا يحصله وهو إما شرعي كالشهادة أو عادي، ويقال عرفي كالضيافة وترك علاج الجرح أو حسي كالإكراه والإلقاء من شاهق أو في ماء.

قوله: **(كالمباشرة)** وهي ما تؤثر في القتل وتحصله ومنها ترديه في نحو البئر، وأما الشرط فهو مالاً، ولا ولكن يحصل التلف عنده

الظهور دون الوجود يفيدك أن أصل الأثر لا عبرة به، قوله: **(ومات في الحال)** أما لو تأخر الموت زمناً طويلاً فلا شيء قطعاً قوله: **(ولو غرزها فيما لا يؤلم)** قال الزركشي ولم تتجاوز القوى، قوله: **(ولو حبسه ومنعه)** خرج ما لو منعه فقط بأن كان في مفازة مثلاً فأخذ طعامه وشرابه حتى مات فلا ضمان، قوله: **(وإلا فلا في الأظهر)** الملائم لعبارة الروضة جعل هذا الخلاف راجعاً لهذه الحالة والتي قبلها، قوله: **(لحصول الهلاك به)** أي فكان كما لو ضرب مريضاً ضرباً يقتله دون الصحيح وإن جهل حاله فإنه يجب القصاص ويجاب بأن المرض يظهر حاله بخلاف الجوع.

تنبيه؛ عبارة الروضة فإن كان به بعض جوع وعطش ففي وجوب القصاص ثلاثة أقوال أصحها إن علم الحابس الحال لزمه القصاص وإلا فلا والثاني يجب في الحالين والثالث عكسه ثم إن أوجبنا القصاص وآل الأمر إلى الدية وجب في حالة العمد دية عمد كاملة، وفي حالة الجهل دية شبه عمد، وإن لم نوجبه فالأظهر نصف دية العمد أو شبه العمد.

قوله: **(ويجب القصاص بالسبب)** منه مسألة الحبس السابقة فكان ينبغي تأخيرها عن هذا، قوله: **(فلو شهدا بقصاص الخ)**. قال الزركشي أما لو توقف الحاكم في الحادثة فروى له فيها عدل خبراً فقتله ثم رجع الراوي وقال تعمدت الكذب ففي فتاوى البغوي ينبغي

فلو شهدا بقصاص فقتل ثم رجعا وقالا: تعمدنا الكذب لزمهما القصاص إلاّ أن يعترف الوليّ بعلمه بكذبهما. ولو ضيف بمسموم صبيًا أو مجنوناً فمات وجب القصاص، أو بالغاً عاقلاً ولم يعلم حال الطعام فدية، وفي قول قصاص، وفي قول لا شيء، ولو دسّ سمًا في طعام شخص الغالب أكله منه فأكله جاهلاً فعلى الأقوال. ولو ترك المجروح علاج جرح مهلك فمات وجب القصاص.

(فلو شهدا) على رجل (بقصاص) أي بموجبه (فقتل) بأن حكم القاضي بشهادتهما (ثم رجعا) عنها (وقالا تعمدنا الكذب) فيها (لزمهما القصاص إلا أن يعترف الوليّ بعلمه بكذبهما) فيها أي فلا قصاص عليهما وعلى الوليّ القصاص وفي الروضة كأصلها بعد تعمدنا وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا، فإن قالا لم نعلم أنه يقتل بها فإن كانا ممن لا يخفى عليه ذلك فلا اعتبار بقولهما أو ممن يخفى عليه لقرب عهده بالإسلام فشبه عمد، (ولو ضيف بمسموم صبياً أو مجنوناً) فأكله (فمات وجب القصاص) وإن لم يقل هو مسموم ولم يفرقوا بين المميز وغيره، ولا نظروا إلى أن عمده عمد وللنظر فيه مجال كذا في الروضة كأصلها وعن القاضي أبي الطيب والماوردي وابن الصباغ والمتولي وغيرهم، تقييد الصبي بغير المميز

كالحفر والإمساك وليس من ذلك راوي الحديث والمفتي وتقدم المباشرة ثم السبب ثم الشرط عند الاجتماع غالباً كما يعلم مما يأتي، ولعل المصنف استغنى عن الضمان بالشرط مع ذكره له لجعله من السبب كما يأتي.

قوله: (على رجل) وهو أولى من شخص لإطلاق القصاص في كلام المصنف فتأمل.

قوله: (بقصاص) ويسمى قوداً لأنهم كانوا يقودون الجاني بحبل ونحوه لمحل قتله، والقصاص من القص وهو القطع ومنه المقص أو من قص الأثر. قوله: (وقالا تعمدنا) فإن قال أحدهما أخطأ صاحبي، أو أخطأت أو أخطأنا أو قالا أخطأنا، فلا قود على واحد منهما فإن رجع أحدهما اقتص منه إن قال تعمدت وتعمد صاحبي وإلا فلا.

قوله: (بعلمه) أي حالة القتل.

قوله: (وعلمنا الخ) جعله ابن حجر قيداً وتبعه شيخنا في شرحه وفيه نظر مع ما بعده إلا أن يخص بمن يخفى عليه فتأمل. قوله: (فإن قالا) وكذا لو سكتا ففيه التفصيل المذكور بالأولى خلافاً لابن حجر. نعم لو قالا ظهر لنا ما يقتضي رد الشهادة فالقاضي هو المقصر وعليهما دية العمد.

تنبيه: ذكر هذه المسألة هنا لأجل بيان السبب وإلا فستأتي في رجوع الشاهد في كتاب الدعوى، ومعها رجوع المزكي ورجوع القاضي اجتماعاً وانفراداً.

قوله: (ولو ضيف) الضيافة قيد وسيأتي محترزها وهي من السبب العرفي كما مر. وهل منها مناولته له بيده على وجه الإكرام أو بعثه له إلى محله مثلاً راجعه.

قوله: (بمسموم) أي بسم منفرداً أو مع غيره ولو في أطعمة متعددة لكن شرطه في التعدد أن يقدم له المسموم منها، وليس أدون من غيره قاله شيخنا: وفيه بحث واضح فراجعه.

قوله: (صبياً أو مجنوناً) مراده غير المميز ويقابله ما بعده كما أشار إليه. قوله: (وجب القصاص) إن كان السم يقتل غالباً وعالم به وإلا فشبه عمد في الأول وخطأ في الثاني.

قوله: (وإن لم يقل هو مسموم) قيل الصواب عكس هذه الغاية لأنها تقتضي أن وجوب القصاص مع القول بأنه مسموم أولى منه مع السكوت مع أن الأمر بالعكس لأن في القول تنفيراً وإعلاماً بالقاتل واختلف الناس في الجواب عن ذلك فقيل وهو الوجه إن الضيافة إحسان، والقول المذكور ينافيها فهو أولى بوجوب القصاص لأنه حينئذ مسيء بخلاف السكوت الموهم بقاء الضيافة، فهو محسن وقيل إن السكوت يقربه من شريك المخطىء، وقيل إنه يقربه من أخذ الطعام في المفازة، وقيل لعدم الإغراء فيه الذي يوجد مع القول وقيل المراد من العبارة التعميم لا الغاية، وقيل المراد منها نفي ما يتوهم من جريان الخلاف مع السكوت وقيل المراد منها عدم الأمر بالأكل أي وإن لم يقل له كل من هذه الطعام وقيل غير ذلك مما يعلم بالوقوف عليه.

قوله: (ولم يفرقوا) هو مرجوح والمعتمد التقييد المذكور بعده بقوله تقييد الصبي بغير المميز، ومثله المجنون بأن لا يكون له نوع تمييز، وكذا أعجمي يعتقد وجوب الطاعة.

قوله: (أو بالغاً عاقلاً) أعني مميزاً ولو غير بالغ لأنه الذي يقال في عمده عمد، ولأنه في مقابلة غير المميز قبله وهو عطف على

وجوب القود كالشاهد، وقال القفال والإمام بالمنع فإن الخبر لا يختص بالواقعة حكى ذلك الرافعي قبيل الديات، قوله: (لزمهما القصاص) قال الإمام هو أولى بذلك من الإكراه فإن المكره قد يحترز ويؤثر هلاك نفسه، وليس للقاضي محيص عن الحكم بالشهادة قال العراقي المقتضي لوجوب القصاص رجوعهما مع الاعتراف بالتعمد لا كذبهما حتى لو شاهدنا المشهود بقتله حياً، فلا قصاص لاحتمال عدم التعمد قوله: (أي فلا قصاص عليهما) لأنهما لم يلجئا الولي لذلك في هذه الحالة حساً ولا شرعاً فصار قولهما شرطاً محضاً كالإمساك مع القتل، قوله: (ولو ضيف بمسموم صبياً) مثله الأعجمي الذي يعتقد وجوب طاعة الآمر فتكون هذه الصورة واردة على كلامه الآتي، قوله: (وإن لم يقل هو مسموم) وجه هذه الغاية أن حالة عدم القول قوية الشبه بشريك المخطىء.

ولو ألقاه في ماء لا يعد مغرقاً كمنبسط فمكث مضطجعاً حتى هلك فهدر أو مغرق لا يخلص منه إلاّ بسباحة فإن لم يحسنها أو كان مكتوفاً أو زمناً فعمد، وإن منع منها عارض كريح وموج فشبه عمد وإن أمكنته فتركها

(أو بالغاً عاقلاً ولم يعلم حال الطعام) فأكله فمات (فدية وفي قول قصاص وفي قول لا شيء)، لتناوله باختياره والثاني قال لتغريره والأول قال يكفي في التغرير الدية (ولو دس سماً) بالضم والفتح (في طعام شخص الغالب أكله منه فأكله جاهلاً) بالحال فمات (فعلى الأقوال) وجه الثاني التسبب والأول قال تكفي فيه الدية (ولو ترك المجروح علاج جرح مهلك فمات وجب القصاص) ولا يمنع منه ترك العلاج لأن البرء غير موثوق به لو عالج، (ولو ألقاه في ماء لا يعد مغرقاً) بسكون الغين (كمبسط فمكث فيه مضطجعاً) أو مستلقياً (حتى هلك فهدر) لأنه المهلك نفسه (أو) ماء (مغرق لا يخلص منه إلا بسباحة) بكسر السين أي عوم، (فإن لم يحسنها أو كان) مع إحسانها (مكتوفاً أو زمناً) فهلك (فعمد وإن منع منها عارض كريح وموج) فهلك (فشبه عمد) ففيه الدية (وإن أمكنته فتركها).

صبياً. فضيف مقدر فيه وخرج به ما لو قال لبالغ عاقل كل هذا فأكله، فهو هدر وإن لم يقل هو مسموم، فإن أكرهه على أكله وجب القود إن جهل الآكل كونه مسموماً وإلا فهدر، وإن جهل كونه قاتلاً ويصدّق في دعوى جهل، كونه سماً إن خفي عليه. قوله: (ولم يعلم حال الطعام) هو قيد لجريان الأقوال وإلا فهدر قطعاً.

قوله: (فدية) أي لشبه العمد.

قوله: (بالضم والفتح) وبالكسر أيضاً قوله: (في طعام شخص) أي مميز وخرج به ما لو دسه في طعام نفسه فأكله من يعتاد الدخول إليه مثلاً فمات فهو هدر.

قوله: (الغالب أكله منه) قيد للخلاف لأنه شرط للقول بوجوب القصاص وإلا فالحكم أنه شبه عمد مطلقاً فذكر المنهج له ليس في محله وغير المميز يجب فيه القود مطلقاً.

فرع: لو كان في دهليزه مثلاً بئر ودعا أعمى أو بصيراً جاهلاً بها، وهي مغطاة فوقع فيها ضمنه إن كان معيناً، وليس له مندوحة عن المرور عليها، وإلا فلا ضمان وإذا ضمن فهو بالقود في غير المميز وبدية شبه العمد فيه ومثل البئر ربط كلب عقور ببابه، وقال شيخنا لا يضمن هنا غير الأعمى لأن البصير مقصر.

فرع: لو أنهشه حية ضمنه أو ألقاها عليه أو عكسه فلا ولو في مضيق ولو أنهشه سبعاً أو ألقاه عليه أو عكسه أو أغراه عليه في مضيق لا يمكن فيه الخلوص ضمنه، وإلا فلا لأن شأن الحية النفور من الآدمي.

قوله: (ولو ترك الخ) هو من السبب العادي ويقال له العرفي كما مر.

قوله: (لأن البرء الخ) يفيد أنه في نحو الفصد لا ضمان قوله: (ولو ألقاه) هو من السبب الحسي قال في شرح شيخنا إنه غير قيد فلو أخذ نحو جراب من عائم عليه فغرق ضمنه ولم يرتضه شيخنا الزيادي قال لأنه كمن أخذ طعامه في مفازة قال بعض مشايخنا، وقد يفرق والفرق ظاهر لأنه قادر في المفازة أن ينتقل إلى محل يجد فيه ما يقيه من الجوع وليس قادراً في الماء أن ينتقل إلى محل يقيه من الغرق، ولأن من شأن الماء الإغراق وليس من شأن المفازة الإهلاك فتأمّل.

قوله: (في ماء) هو مسدود مفرد المياه وهو صريح كلام الشارح بعده، وظاهر قول المصنف سباحة أيضاً. وقيل إن ما موصول أو نكرة بمعنى شيء فيشمل نحو بحر من زئبق وعلى الأول فالحكم واحد.

قوله: (بسكون الغين) ونقل عن المصنف أنه بفتحها مع تشديد الراء المكسورة. قوله: (لأنه المهلك نفسه) منه يؤخذ أنه متمكن من خلاص نفسه وإلا كمكتوف فهو عمد.

فرع: مثل ذلك ما لو ألقاه مكتوفاً في محل لا ماء فيه ذلك الوقت فطرأ فيه الماء فغرق به فإن غلب وجود الماء فيه فعمد أو ندر، فشبه عمد أو عرض نحو سيل فخطأ.

قوله: (عوم) هو علم لا ينسى. قوله: (عارض فشبه عمد) خرج ما لو كان موجوداً حال الإلقاء فهو عمد. قوله: (وإن أمكنته) ويصدق الوارث إذا ادعى عدم الإمكان أو وجود العارض المتقدم.

قوله: (أو بالغاً عاقلاً ولم يعلم حال الطعام فدية) أي دية شبه عمد قوله: (وفي قول قصاص) احتج له بما روى أبو داود في قصة اليهودية التي سمت من أنها لما قتلت مات بشر بن البراء رضي الله عنه، وأجاب الأول بأنه مرسل والمحفوظ ما خرجه البخاري من عدم قتلها لكن جمع البيهقي بينهما بأنه لم يقتلها أولاً، فلما مات بشر قتلها قال في البحر الاستدلال به ضعيف فإنها إنما قدمت ذلك لرسول الله ﷺ وهو أضاف أصحابه، وما هذا سبيله لا يلزم فيه قصاص اهـ. نعم القول بالقصاص نص عليه الشافعي رضي الله عنه ورجحه الروياني والبغوي والصيمري.

قوله: (لتناوله باختياره) فتغلب المباشرة قوله: (ولو دس سماً) وجمعه سمام وسموم قوله: (فعلى الأقوال) لكن هنا طريقة قاطعة بعدم الضمان، قوله: (ولو ترك المجروح علاج جرح مهلك) خرج به ما لو قصد عرقه بغير إذنه فترك عصب نفسه حتى مات وأيضاً السلامة موثوق بها عند الربط، قوله: (فمكث فيه مضطجعاً) أي والفرض إمكان الحركة قوله: (وإن منع منها عارض) أفهم أنه لو ألقاه مع قيام الرياح وهيجان الأمواج وجب القود وهو ظاهر. قوله: (وإن أمكنته فتركها) أي لغضب مثلاً استشكل هذا بإيجاب القصاص على

فلا دية في الأظهر أو في نار يمكن الخلاص منها فمكث فيها ففي الدية القولان، ولا قصاص في الصورتين وفي النار وجه. ولو أمسكه فقتله آخر أو حفر بئراً فرداه فيها آخر أو ألقاه من شاهق فتلقاه آخر فقده فالقصاص على القاتل والمردي والقاد فقط، ولو ألقاه في ماء مغرق فالتقمه حوت وجب

فهلك **(فلا دية في الأظهر)** لأنه المهلك نفسه بإعراضه عما ينجيه، والثاني يقول قد يمنعه منها دهشة وعارض باطن، **(أو في نار يمكن الخلاص منها فمكث فيها)** حتى هلك، **(ففي الدية القولان)** أظهرهما عدم وجوبها، **(ولا قصاص في الصورتين)** أي الماء والنار **(وفي النار وجه)** بوجوبه بناء على وجوب الدية بخلاف الماء والفرق أن النار تؤثر بأول المس جراحة يخاف منها بخلاف الماء، وقيل بوجوب القصاص فيه أيضاً واحترز بقوله يمكن الخلاص منها عما لا يمكن لعظمها أو كونها في وهدة أو كونه مكتوفاً أو زمناً فمات بها فعليه القصاص، **(ولو أمسكه فقتله آخر أو حفر بئراً فرداه فيها آخر أو ألقاه من شاهق)**، أي مكان عال **(فتلقاه آخر فقدّه)** أي قطعه بالسيف نصفين **(فالقصاص على القاتل والمردي والقاد فقط)** أي دون الممسك والحافر والملقي **(ولو ألقاه في ماء مغرق فالتقمه حوت وجب**

قوله: **(يمكن الخلاص الخ)**. فإن لم يمكنه الخلاص فهو عمد وفيه القصاص. قوله: **(فمكث فيها)** أي بلا عارض وإلا فشبه عمد كما مر قبله في الماء.

قوله: **(الأظهر عدم الوجوب)** هو المعتمد. قوله: **(واحترز الخ)** لو جعل هذا المحترز راجعاً للماء أيضاً لكان أولى كذا قيل وهو مردود لما فيه من لزوم التكرار فتأمله.

قوله: **(ولو أمسكه)** ولو لغير القتل وهذا من الشرط كالحفر بعده.

فرع: لو قدم صبياً لهدف فأصابه سهم رام فعلى الرامي الضمان بالقودان علم به قبل رميه وإلا فخطأ فإن قدمه أحد بعد ابتداء رمى الرامي فالضمان بالقود أو الدية على المقدم قاله شيخنا الرملي وفيه تقديم الشرط على المباشرة فراجعه والوجه فيه وجوب القصاص على المقدّم ووجوب نصف دية خطأ على الرامي.

قوله: **(فرداه)** هو من المباشرة بعد الشرط فإن قتله غير المردي فهو المباشر والمردي سبب ومنه يعلم أن الشيء الواحد يكون مباشرة تارة وسبباً أخرى ولا مانع منه.

قوله: **(أو ألقاه)** هو من السبب الحسي وتلقيه من المباشرة.

قوله: **(فتلقاه آخر)** أي لم يعلم به الملقى حال إلقائه وإلا فعليهما القود كما لو دفعه على من بيده سكين فتلقاه بها لأنه قتل تعاون عليه اثنان وفيه مساواة السبب للمباشرة وليس كالإكراه فراجعه.

قوله: **(أي قطعه نصفين)** أصل القدّ لغة الشق طولاً والقط القطع عرضاً والقطع يعمهما وهو المراد هنا فلذلك حمل الشارح كلام المصنف عليه بل المراد الأعم من ذلك، وهو حصول قتله به، وحينئذ فقوله نصفين ليس قيداً ولعله احترز به عن نحو قطع أصبع مثلاً فتأمّل.

قوله: **(فالقصاص على القاتل الخ)** هو لف مرتب وهذا إن كانوا أهلاً للضمان فإن كان واحد منهم حربياً فلا ضمان على شريكه لقطع أثر فعله بمن هو من جنس من يضمن ولا عليه لعدم التزامه، وإن كان مجنوناً أو نحو سبع فالضمان على الممسك والحافر والملقي وهو بالدية في الكل أو بالقصاص في غير الحافر، أو بالقصاص في الكل فيه تردد وصريح ما في حاشية شيخنا الثالث فراجعه. نعم إن كان الإمساك والإلقاء لنحو دفع صيال فلا ضمان أصلاً.

الصائل إذا أمكن المصول عليه الدفع فتركه وحاول بعضهم الفرق بأن السبب في مسألة الصيال لم يتصل بالبدن قال ابن الرفعة فعليه لو اتصل فعل الصائل بالبدن وقدر الموصول عليه على الدفع فتركه فلا قود. قلت ويمكن الفرق بأن الصائل معه رادع وهو التكليف، والذي ألقي صار لا يمكنه الكف وقضيته أن الصائل لو رمى بسهم فثبت المصول عليه مع إمكان التحرك لا ضمان وقد يلتزم، قوله: **(ولا قصاص في الصورتين)** أي ولو قلنا بوجوب الدية قوله: **(وفي النار وجه)** أي كما لو ترك الشخص مداواة جرحه والفرق أن السلامة هنا محققة لو خرج من النار ولا كذلك المداوة.

تنبيه: إذا لم نوجب الدية في النار وجب على الملقي أرش ما علق فيه النار إلى وقت إمكان الخلوص فإن لم يعرف قدره فلا شيء سوى التعزير، قوله: **(فالقصاص على القاتل الخ)**. دليل الأول حديث ورد بمعنى ذلك وقياماً على المرأة تمسك لزنى الغير وسواء أمسكه للقتل أم لا خلافاً لمالك رحمه الله تعالى فإن كان المقتول عبداً جاز مطالبة الممسك والقرار على القاتل بخلاف ما لو أمسك المحرم صيداً فقتله حلال فالضمان على المحرم وذلك لأنه ضمان يد لا ضمان إتلاف واعلم أنهم لم يلغوا فعل الممسك في السلب بل سوّوا بينهما ثم هذا كله إذا كان القاتل مكلفاً أما لو أمسكه وعرضه لمجنون أو سبع ضار فالقصاص على الممسك وأما الثانية فتقديماً للمباشرة إذ لا أثر للشرط معها، وأما الثالثة فتقديماً للمباشرة على السبب ولأن الإلقاء إذا طرأت عليه مباشرة مستقلة انقلبت شرطاً محضاً ثم محل الخلاف إذا كان الشاهق يموت منه غالباً قال الإمام في باب وضع الحجر ولو ألقى إنساناً على سكين بيد إنسان فتلقاه صاحب السكين بها فالضمان عليهما وفرق ابن الرفعة بأن التلف فيها حصل بنوع واحد تعاوناً عليه، وهناك قصد الملقي الإهلاك بالصدمة والقادّ بالسيف فتعارضا وبقي النظر في تقديم الأقوى ولو كان القادّ مجنوناً فالضمان على الملقي بالقصاص.

القصاص في الأظهر أو غير مغرق فلا، ولو أكرهه على قتل فعليه القصاص. وكذا على المكره في الأظهر فإن وجبت الدية وزعت فإن كافأه أحدهما فقط فالقصاص عليه، ولو أكره بالغ مراهقاً فعلى البالغ القصاص إن قلنا عمد الصبي عمد وهو الأظهر.

القصاص في الأظهر) لأن الإلقاء سبب للهلاك، والثاني تجب الدية لأن الهلاك من غير الوجه الذي قصد **(أو غير مغرق)** فالتقمه الحوت **(فلا)** يجب قصاص قطعاً وتجب دية شبه العمد **(ولو أكرهه على قتل)** فأتى به **(فعليه)** أي المكره بكسر الراء **(القصاص وكذا على المكره)** بفتحها **(في الأظهر)** لأن الإكراه بقوله مثلاً اقتل هذا وإلا قتلتك يولد داعية القتل في المكره غالباً ليدفع الهلاك عن نفسه، وقد أثرها بالبقاء فهما شريكان في القتل ومقابل الأظهر وجه بأن المكره آلة للمكره، ودفع بأنه آثم بالقتل قطعاً، **(فإن وجبت الدية)** بأن عفي عن القصاص إليها **(وزعت)** عليهما، **(فإن كافأه أحدهما فقط فالقصاص عليه)** دون الآخر فإذا أكره حر عبداً أو عكسه على قتل عبد فقتله فالقصاص على العبد **(ولو أكره بالغ مراهقاً)** على القتل ففعله **(فعلى البالغ القصاص إن قلنا عمد الصبي عمد وهو الأظهر)** فإن قلنا خطأ فلا قصاص على البالغ لأنه شريك مخطىء ولا قصاص على الصبي بحال ولو أكره

قوله: **(مغرق فالتقمه حوت)** أي حيوان قاتل ولو غير حوت وهذه المسألة من توابع مسألة الماء التي تقدمت، فكان ذكرها معها أنسب، ولعل عذره ضم مسألة النار إلى الأولى لتناسبهما في الخلاف فتأمله.

قوله: **(وجب القصاص)** سواء علم بالحوت أو لا أذن له في الإلقاء أو لا. قوله: **(أو غير مغرق)** فلا يجب قصاص وتجب دية شبه العمد ومحله إن لم يعلم بالحوت وإلا وجب القصاص كما علم.

تنبيه: لو قذفه الحوت سالماً قبل القصاص امتنع أو بعده وجب على من اقتص دية عمد في ماله لورثة المقتص منه ولا قصاص للشبهة.

قوله: **(فعليه أي المكره بكسر الراء القصاص)** وإن تعدد أو كان بواسطة قوله: **(مثلاً)** راجع للقول المفسر بالجملة بعده فيشمل أمر من تخشى سطوتهم، فإنه إكراه وإشارة نحو أخرس بذلك.

قوله: **(اقتل هذا)** خرج ما لو قال اقطع يده فقتله فليس من الإكراه بل القصاص على القاتل وحده لأنه عدول عن المأمور به إلى أغلظ بخلاف ما لو أمره بالقتل فقطع يده لأنه من جملة المأمور به، فهو مكره سواء مات منه أم لا قاله شيخنا الرملي، وقال شيخنا الزيادي ليس من الإكراه لعدوله كالتي قبلها.

قوله: **(قتلتك)** خرج ما لو قال أتلفت مالك أو قتلت ولدك مثلاً، فليس إكراهاً ولو ذكر له ما يتضمن تعذيباً نحو قطعتك إرباً إرباً أي قطعاً متعددة فهو إكراه أيضاً كما يأتي.

قوله: **(بأنه آثم بالقتل)** أي ولو كان آلة لم يأثم ومنه يعلم أن القتل لا يباح بالإكراه ومثله الزنى لكن لا حدّ عليه للشبهة بخلاف سائر المحرمات. قوله: **(بأن عفي)** الأولى كأن أخذاً مما بعده لأن من لا يجب القصاص عليه يلزمه نصف دية عمد في الحر، ونصف قيمة في العبد.

قوله: **(وزعت عليهما)** إن عفى عنهما معاً وكانا اثنين، فإن عفى عن أحدهما لزمه حصته أو زادوا على اثنين وزعت عليهم قوله: **(مراهقاً)** المراد به، وبالصبي المذكور بعده غير البالغ والمجنون كالصبي وقال ابن عبد الحق إن عمد غير المميز منهما كالخطأ وهو كذلك، كما صرحوا به لكن من حيث إنه لا قصاص على واحد منهما، وعلى كل نصف دية عمد في ماله.

قوله: **(فعلى البالغ القصاص)** وعلى الآخر نصف دية عمد في ماله كما مر.

قوله: **(شريك مخطىء)** أي شريك من نزل فعله منزلة فعل المخطىء لأنه ليس من الخطأ في الظن بخلاف ما سيأتي.

قوله: **(علم المكره بكسر الراء أنه رجل)** فعليه القود إن كافأه وإلا فنصف دية عمد وعلى المكره بالفتح نصف دية خطأ. قوله: **(أنه**

قوله: **(لأن الهلاك الخ)** أي فصار شبهة دارئة للقصاص ثم هذا الثاني خرّجه الربيع من الإلقاء من شاهق والأصحاب بين رادّ لهذا التخريج ومضعف له، وذلك لأن الملقي لا قصاص عليه ولا دية وها هنا تجب الدية عند انتفاء القصاص، قال الزركشي فظهر الفرق بينهما وهو أن الإرسال في الهواء لا يقتل ما لم يصدم فلما اعترضه معترض نسب إليه، وها هنا حصوله في الماء مهلك لا محالة قال ثم لا فرق بين أن يلتقمه الحوت قبل وصول الماء أو بعده اهـ. وقوله ثم لا فرق الخ. يشكل على الفرق فتأمل. ثم رأيت هذا الذي ظهر لي مسطوراً في الرافعي ثم نقل عن الإمام الفرق بأن الحوت ضار بطبعه وليس له اختيار فكان كالآلة، قوله: **(أو غير مغرق فالتقمه الحوت)**، أي ولم يعلم به الملقي وإلا وجب القود، قوله: **(وكذا على المكره في الأظهر)** محل الخلاف إذا كان المكره على قتله غير نبي وإلا فيجب القصاص قطعاً قوله: **(ومقابل الأظهر وجه الخ)** أي فكان كما لو ضربه واحتج له أيضاً بحديث رفع عن أمتي الخطأ الخ. قوله: **(ولو أكره بالغ مراهقاً)** أي بالغ عاقل قوله: **(فعلى البالغ القصاص)** أي وعلى الصبي نصف دية مغلظة، قوله: **(إن قلنا عمد الصبي عمد)** أي الذي له نوع تمييز وهو الأظهر قال الإمام طريقة الخلاف ترجع إلى أنا ننقل فعل المكره إلى المكره على صفته أم نجعل المكره المباشر للقتل، وننظر إلى صفة فعل المكره قال الرافعي رحمه الله وهذا يقدح في معنى الشركة اهـ. يريد أن الراجح كون المكره بالفتح شريكاً وهذا يقتضي ترجيح القول بأنه آلة، قوله: **(فإن قلنا خطأ)** عبارة. الزركشي فإن قلنا عمده كخطأ البالغ، قوله: **(وعلى البالغ**

ولو أكره على رمي شاخص علم المكره أنه رجل وظنه المكره صيداً فالأصح وجوب القصاص على المكره، أو على رمي صيد فأصاب رجلاً فلا قصاص على أحد أو على صعود شجرة فزلق ومات فشبه عمد، وقيل عمد أو على قتل نفسه فلا قصاص في الأظهر، ولو قال: اقتلني وإلا قتلتك فقتله فالمذهب لا قصاص، والأظهر

مراهق بالغاً على قتل فأتى به فلا قصاص على المراهق وعلى البالغ القصاص في الأظهر إن قلنا عمد الصبي عمد فإن قلنا خطأ فلا قصاص قطعاً.

(ولو أكره على رمي شاخص على المكره) بكسر الراء (أنه رجل وظنه المكره صيداً) فرماه فمات، (فالأصح وجوب القصاص على المكره) بالكسر ووجه المنع أنه شريك مخطىء (أو على رمي صيد فأصاب رجلاً) فمات (فلا قصاص على أحد) منهما لأنهما لم يتعمدا قتله، (أو على صعود شجرة فزلق ومات فشبه عمد) لأنه لا يقصد به القتل غالباً. (وقيل) هو (عمد) فيجب به القصاص (أو على قتل نفسه) بأن قال أقتل نفسك وإلا قتلتك فقتل نفسه، (فلا قصاص في الأظهر) لأن ما جرى ليس بإكراه حقيقة لاتحاد المأمور به والمخوّف به فكأنه اختاره والثاني يمنع ذلك. (ولو قال اقتلني وإلا قتلتك فقتله) المقول له (فالمذهب لا قصاص) عليه للإذن له في القتل وفي قول من الطريق الثاني عليه القصاص بناء على أنه يثبت للوارث ابتداء، (والأظهر) على عدم القصاص

شريك مخطىء) وردّ بأن الخطأ في الظن لا يعتبر كما تقدم. قوله: (لأنهما لم يتعمدا) فهو خطأ فعلي عاقلة كل منهما نصف دية الخطأ. قوله: (على صعود شجرة) ومثله نزول نحو بئر.

قوله: (فزلق) وإن لم تكن مما يزلق عليها غالباً على المعتمد والتقييد به عند من ذكره لتحرير مكان الخلاف وذكره في بعض نسخ المنهج لا محل له.

قوله: (فشبه عمد) فعلى عاقلة المكره بالكسر الراء دية شبه العمد كاملة.

قوله: (وقيل هو عمد) هذا رأي الغزالي إن كافأه أو الدية أو القيمة.

قوله: (فقتل نفسه) أي وهو غير حر وإلا فالقود على مكرهه قوله: (فلا قصاص) وعليه نصف دية عمد وكفارة خلافاً لابن حجر.

قوله: (لاتحاد المأموز به والمخوف به) يؤخذ منه أنه لو قطع طرف نفسه، لم يكن إكراهاً أيضاً، وهو كذلك وصرح بهذه في الشرح الصغير.

قوله: (والثاني يمنع ذلك) هل المراد يمنع الاختيار أو يمنع عدم الإكراه أو يمنعهما راجعه.

تنبيه: لكل من المكره بفتح الراء، والمكره على قتله دفع المكره بكسر الراء ولا ضمان فيه لو قتلاه قوله: (فقتله) وكذا لو قطع طرفه لأنه من الجملة المأذون في إتلافها قاله ابن الرفعة وتبعه شيخنا الزيادي وقال شيخنا الرملي بضمان العضو وقد تقدم عنهما قريباً عكس هذا فراجعه.

قوله: (لا قصاص) سواء اتحدا رقاً وحرية أو اختلفا لشبهة الإذن.

قوله: (لا دية) يفيد أنه في الحر ويجب في الرقيق قيمته لأنه لا عبرة بإذنه في المال.

قوله: (غير الإثم) ظاهره أنه آثم وإن علم هو أو المأمور أنه ليس بإكراه فراجعه.

القصاص في الأظهر) هذا هو الأظهر السابق حكايته في وجوب القصاص على المكره بالفتح، قوله: (قطعاً) صرح هنا بالقطع لأنه رتبة المكره في المؤاخذة دون رتبة المكره بالكسر بدليل ما سلف في المتن، قوله: (فالأصح وجوب القصاص على المكره) أي وعلى عاقلة الظانّ نصف دية مخففة خلافاً لما في الروضة من أنه لا شيء عليه، قوله: (ووجه المنع الخ). كذا في الروضة ووجه الأول أن المكره هنا لما جهل الحال وظن حلّ الفعل، كان كالآلة للجاهل وأشبه ما لو أمر صبياً لا يعقل ثم الوجوب منسوب للتنبيه والتهذيب قال البلقيني وغيره، وهو مفرع على مرجوح وهو كون المكره كالآلة، قالوا والمعتمد في الفتوى أنه لا قصاص لأنه شريك مخطىء ثم حكاه البلقيني عن تعليق القاضي وتعليق البغوي والنهاية والبسيط ومنع بعضهم صحة تفريعه على المرجوح، قال فإن محل الخلاف بين الراجح والمرجوح يصوّر بما إذا كان المكره والمكره عالمين فرجحوا فيه كون المكره شريكاً لا آلة لظهور إيثار نفسه أما مع الجهل فلا إيثار فهو بالآلة أشبه وبهذا التقرير تعلم أن وجوب القصاص هنا لا يشكل بما سلف من أن البالغ لو أكره صبياً، وقلنا إن عمده خطأ لا قصاص وذلك لأن جهل الحال هنا المقتضي لإلحاق المكره بالآلة مفقود في صورة الصبي المذكورة لأنه عالم بالحال، قوله: (فلا قصاص على أحد) أي وعلى عاقلة كل نصف الدية وأطلق المتولي أن الحكم يتعلق بالرامي ولا شيء على المكره، قوله: (وقيل هو عمد) أي كما في جهل المكره السابق قال الزركشي وهذا مراده وليس بوجه، قوله: (أو على قتل نفسه) خرج الطرف وكذا الولد، قوله: (والثاني يمنع ذلك) علله الرافعي بأنه بإلجائه وحمله قاتل له، قوله: (فالمذهب) نظر فيه الزركشي بأن محل الطريقين الإذن المجرد ومع الإكراه فيه خلاف مرتب على الإذن المجرد قال ابن الرفعة محل الخلاف إذا أمكن دفعه بغير القتل، وإلا فلا ضمان جزماً لأنه دفع صائل ولو عدل عن قتله إلى قطع طرفه فمات، قال القاضي سألت عنها القفال فخرجها على ما لو وكله في الشراء بألف فزاده هل يجوز أولا ونازع ابن الرفعة في ذلك، وقال الإذن في إتلاف الكل إذن في إتلاف البعض فلا ضمان خلافاً لتخريج القفال، قوله: (بناء الخ) علل أيضاً بأن القتل لا يباح بالإذن فكان كإذن المرأة في الزنى لا يسقط الحد. أقول في التشبيه بالمرأة نظر لأنه حق الله تعالى وهذا حق

لا دية، ولو قال: اقتل زيداً أو عمراً فليس بإكراه.

فصل

وجد من شخصين معاً فعلان مزهقان مذففان كحز وقد أو لا كقطع عضوين فقاتلان وإن أنهاه رجل إلى حركة مذبوح بأن لم يبق إبصار ونطق وحركة اختيار ثم جنى آخر فالأول قاتل ويعزر الثاني: وإن جنى الثاني قبل الإنهاء إليها فإن ذفف كحز بعد جرح فالثاني قاتل وعلى الأول قصاص العضو أو مال بحسب الحال وإلاّ فقاتلان، ولو قتل مريضاً في النزع وعيشه عيش مذبوح وجب القصاص.

(لا دية) أيضاً والثاني تجب بناء على أنها تثبت للوارث ابتداء (ولو قال اقتل زيداً أو عمراً) وإلا قتلتك (فليس بإكراه) فمن قتله منهما فهو مختار لقتله فيلزمه القصاص له ولا شيء على الأمر غير الإثم.

فصل

إذا (وجد من شخصين معاً فعلان مزهقان) للروح، (مذففان) بالمعجمة والمهملة أي مسرعان للقتل (كحز) للرقبة (وقد) للجثة (أو لا) أي غير مذففين (كقطع عضوين) مات منهما (فقاتلان) فعليهما القصاص، وإن كان أحدهما مذففاً دون الآخر فقياس ما سيأتي أن المذفف هو القاتل كذا في الروضة كأصلها. (وإن أنهاه رجل إلى حركة مذبوح بأن لم يبق إبصار ونطق وحركة اختيار ثم جنى آخر فالأول قاتل)، لأنه صيره إلى حالة الموت (ويعزر الثاني) لهتكه حرمة ميت، (وإن جنى الثاني قبل الإنهاء إليها فإن ذفف كحز بعد جرح فالثاني قاتل وعلى الأول قصاص العضو أو مال بحسب الحال) ولا نظر إلى سراية الجرح لو لا الحز لاستقرار الحياة عنده. (وإلا) أي وإن لم يذفف الثاني أيضاً ومات المجني عليه بالجنايتين كأن أجافاه أو قطع الأول يده من الكوع والثاني من المرفق. (فقاتلان) بطريق السراية (ولو قتل مريضاً في النزع وعيشه عيش مذبوح وجب) بقتله (القصاص لأنه قد يعيش بخلاف من وصل بالجناية إلى حركة مذبوح).

فصل في الجناية من اثنين وما معها

قوله: (معاً) أي في وقت واحد. قوله: (فعلان) هو للجنس فيشمل ما لو كان فعلاً واحداً منهما كأن رميا عليه صخرة، ويشمل ما زاد على الفعلين من المتعدد منهما أو من أحدهما. قوله: (مزهقان) أي يقيناً وعلم من كلامه أن المزهق أعم من المذفف. قوله: (ما سيأتي) بقوله وإن جنى الثاني الخ. قوله: (هو القاتل) وعلى الآخر ضمان جرحه قوداً أو دية أو حكومة. قوله: (رجل) أي مثلاً فالمرأة وغير البالغ وغير العاقل كذلك ولو قال شخص لكان أعم ولعل المصنف أراد إثبات الحكم في غير الرجل بالأولى لأنه من البرهان فتأمل. قوله: (إلى حركة مذبوح) أي يقيناً ولو بإخبار عدلين وكذا لو شك على ما هو الوجه لأن شغل ذمة الثاني مع الشك بعيد مع تحقق جناية الأول. قوله: (إبصار ونطق) هما غير منونين على نية الإضافة لما بعد الثالث ولذلك عبر بعضهم باختياريات ومن ذلك ما لو قطع رأسه أو قطع نصفين مثلاً، وصار بعد ذلك يتكلم فلا نظر لكلامه ولا يعتبر وإن انتظم لأنه اتفاقي ومنه ما حكي أن رجلاً قد نصفين، وصار يتكلم وطلب الاستقاء وسقى وما حكي أن رجلاً قطع رأسه ووقع منه مثل ذلك، وأنه لصق رأسه ببدنه فالتصق وحلت فيه الحرارة فعاش زمناً طويلاً، فلا يسقط القود عن قاطعه ويورث ماله ولا يعود إليه وتخرج زوجاته عن عصمته، ولا يعدن إليه كما هو الوجه الوجيه فراجعه. قوله: (أو قطع الأول يده الخ) قال الزركشي والقطعان من يد واحدة وكلام الشارح ظاهر فيه، ثم قال ولا يقال إن فعل الثاني قطع أثر فعل الأول كالحز بعد القطع لانتشار الألم إلى الأعضاء الرئيسية بالقطع الأول من القطعين أي مع نسبة الموت إليهما معاً فلا يرد المشبه به فليراجع. قوله: (ولو قتل مريضاً) ولو بضرب يقتله دون الصحيح وإن جهل مرضه كما يأتي، لأن جهله لا يبيح له الضرب فيجب القصاص عليه، ولو عفا عنه وجبت دية عمد في ماله وفارق عدم لزوم القود، فيما لو كان به جوع سابق وجهله لأن الضرب ليس من جنس المرض، ولذلك لو ضرب من به جوع ضرباً يقتل مثله وجب القود، ويؤخذ من التعليل السابق أنه لو أبيح له الشرب لنحو مؤدب لم يجب القود وهو كذلك، ويلزمه دية عمد وقال ابن حجر دية شبه عمد. قوله: (بخلاف من وصل بالجناية الخ) وهو المتقدم في قول المصنف وإن أنهاه الخ، وذلك لوجود السبب فيه دون المريض ولو اندملت جروح جنايته واستمر محموماً حتى مات فإن قال عدلان إن موته من الجناية وجب القود وإلا فلا شيء فيه.

تنبيه: من وصل إلى الحالة المذكورة لا يصح منه إسلام ولا ردة ولا وصية ولا لعان ولا قذف، ولا عقد كبيع، ولا حل كعتق كما مر، لكن لا تشرع زوجته في العدة، ولا تنقضي عدتها لو ولدت حينئذ، ولا تجب مؤنة تجهيزه ولا يجوز تجهيزه، فلا يكفي غسله. ولا

الأذن، قوله: (فليس بإكراه) خالف في ذلك القاضي وتبعه ابن عبد السلام فلم ير الإبهام مسقطاً لآلة الإكراه قال ابن الرفعة وعليه فلا يجب القود على المكره بناء على اشتراط قصد العين.

فصل

هو معقود لطريان المباشرة على المباشرة والسبب على السبب والحكم فيهما تقديم الأقوى والتسوية بين المتعادلين كذا قاله الزركشي. أقول وكأنه لم ينظر إلى ما في صدر الفصل لأنه مقدمة لما بعده قوله: (إذا) قدرها لمكان الفاء في قوله فقاتلان، قوله: (مذففان) هو خبر مبتدأ ومحذوف وليس صفة للفعلين لأنهما ينقسمان إلى المذفف وغيره ولا يصح أن ينقسما هنا إلى المذفف وغيره، لأنه يفسد بذلك قوله الآتي وإلا فقاتلان، قوله: (فقاتلان) أي لأنه لا يمكن إضافته إلى أحدهما دون الآخر ولا إسقاطه قوله: (عيش مذبوح) عبارة الإمام لو انتهى إلى سكرات الموت وبدت أماراته وتغيرت أنفاسه لا يحكم له بالموت بل يلزم قاتله القصاص وإن كان يظن

فصل

قتل مسلماً ظن كفره بدار الحرب لا قصاص وكذا لا دية في الأظهر أو بدار الإسلام وجبا في القصاص قول أو من عهده مرتداً أو ذميًا أو عبداً أو ظنه قاتل أبيه فبان خلافه فالمذهب وجوب القصاص، ولو ضرب مريضاً جهل مرضه ضرباً يقتل المريض وجب القصاص

فصل

إذا (قتل مسلماً ظن كفره) بأن كان عليه زي الكفار (بدار الحرب لا قصاص) عليه (وكذا لا دية في الأظهر) للعذر والثاني عليه الدية لأنها تثبت مع الشبهة، (أو بدار الإسلام وجبا) أي القصاص ابتداء والدية بدلاً عنه. (وفي القصاص قول) أنه لا يجب وتجب الدية (أو) قتل (من عهده مرتداً أو ذمياً أو عبداً أو ظنه قاتل أبيه فبان خلافه فالمذهب وجوب القصاص) عليه، وفيما عدا الأولى قول بعدم الوجوب طرد في الأولى وفيما عدا الأخيرة طريق قاطع بالوجوب ببحث الرافعي مجيئه في الأخيرة (ولو ضرب مريضاً جهل مرضه ضرباً يقتل المريض)، دون الصحيح (وجب القصاص) لأن جهله لا يبيح الضرب.

تصح الصلاة عليه، ولا يجوز دفنه. نعم تعتبر أفعال المريض من حيث الضمان مثلاً، ولا ينتقل ماله للوارث بخلاف الجريح فيهما فراجعه.

فصل في اختلاف حال المقتول وفي اعتبار الكفاءة في القتل وغير ذلك مما سيأتي

قوله: (قتل) أي مسلم أو ذمي استعنا به وإلا وجب القود.

قوله: (مسلماً ظن كفره) أي حرابته بمعنى أنه تردد في حرابته وعدمها كإسلامه أو ذميته فالمراد بالظن مطلق التردد هنا وفيما يأتي ويصدق في ذلك إن ادعاه. قوله: (زي الكفار) بكسر الزاي المعجمة أي عليه هيئة الحربيين لأنهم المراد وعلم بذلك أن ذلك ليس بردة خلافاً لمن زعمه بدارنا ومثله تعظيم آلهتهم بدارهم.

قوله: (بدار الحرب) ومثله صفهم في دارنا لوجود المعنى فيه فهو هدر أيضاً قوله: (للعذر) أي بالتردد المذكور وخرج ما لو عهده حربياً فبان مسلماً فإن قتله بدارهم فهو هدر بالأولى من الظن أو بدارنا وجبت دية شبه عمد لإقصاص على المعتمد كذا قالوه، والوجه في هذه القطع بعدم وجوب القصاص فتأمّل.

قوله: (أو بدار الإسلام وجبا) أي وجب القصاص إن وجدت شروطه وإلا فالدية. قوله: (وفي القصاص قول أنه لا يجب) قال العلامة البرلسي محل هذا فيما لو عهد حرابته، فإن ظنها وجب القصاص قطعاً وصريح كلام المصنف والشارح خلافه، وهو الوجه وقد مرت الإشارة إليه فراجعه. قوله: (من عهده مرتداً) أو ظنه بالأولى قوله: (أو ذمياً) المراد غير حربي كما مر.

قوله: (أو ظنه قاتل أبيه) ولا يتصوّر فيه خلف العهد وخرج بما ذكر ما لو ظن أو عهد إسلامه فقتله، ولو بدارهم ففيه القود قطعاً، فإن شك فيه وقتله بدارنا مطلقاً أو بدارهم وعلم مكانه، فكذلك وإلا فهدر وهذه مستثناة من عموم التردد السابق فتأمله. فإنه فيه نظر قوله: (فالمذهب وجوب القصاص) ينبغي تقييده بما تقدم في المسلم فتأمّله.

قوله: (وفيما عدا الأولى قول الخ) فالمعبر عنه بالمذهب أحد القولين الموافق لطريق القطع في الجميع أصلاً وطرداً. قوله: (ببحث الرافعي الخ) فإجراء المصنف الطرق فيها نظراً لذلك البحث أو تغليباً وهو الوجه إذ الرافعي ليس من أصحاب الوجوه.

تنبيه: شمل ما ذكر ما لو كان قاتل المرتد هو الإمام وبه قال الخطيب وهو الوجه وخالفه غيره.

فرع: لو تترس الحربيون بمسلم فإن قتله من علم إسلامه بدارهم وجبت الدية، وإلا فلا قاله شيخنا الرملي فراجعه مع ما سيأتي في الجهاد.

أنه في مثل حالة المقدود اهـ. هذا ولكن كلامهم في باب الوصايا قد يخالف هذا وصرح بذلك جماعة من الأصحاب ولو شرب سماً انتهى به إلى حركة المذبوح فالظاهر أنه كالجريح.

فصل قتل مسلماً

قوله: (لا قصاص وكذا لا دية في الأظهر) إطلاقه يقتضي ثبوت الخلاف سواء علم أن في دار الحرب مسلماً أم لا، ولكن طريقة صاحب التقريب الجزم بوجوب الدية إذا علم أن فيها مسلماً، أو قصد عين شخص يظنه كافر أو إن انتفى الأمران فلا دية جزماً وإن وجد أحدهما فلا دية على الأظهر ونفي الدية لقوله تعالى، ﴿وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ﴾ قال الرافعي رحمه الله تعالى من بمعنى في أي في عدوّ لكم ولم يذكر الله سبحانه وتعالى فيه سوى الكفارة ولأنه أسقط حرمته بإقامته بدار الحرب ووجوبها لأن ظاهر حال من في الدار العصمة، قوله: (وفي القصاص قول) هذا القول قال الزركشي هو الأقيس لأن من خرج في دارنا على زي الكفار لا نرتاب في كونهم منهم. أقول فيه نظر لأن فرض المسألة في الحربيين والذي في دارنا يغلب أن يكون بأمان فاتجه وجوب القصاص عند تبين الإسلام، قوله: (من عهده مرتداً أو ذمياً) لو كان بدل العهد فيهما الظن قال الرافعي فالمتجه بينهما وبين ظن قاتل أبيه في القطع أو إثبات القولين، قوله: (ولو ضرب مريضاً الخ) من نظائر المسألة لو وطىء أجنبية يظنها أمته المشتركة أو سرق نصاباً يظنه دونه بل قالوا في هذه الأخيرة، يقطع قطعاً وينبغي جريان خلاف القصاص فيها ومحله في غير المؤدب وإلا فلا قصاص قوله: (وقيل لا) أي كما لو

وقيل لا، ويشترط لوجوب القصاص في القتيل إسلام أو أمان فيهدر الحربي والمرتد، ومن عليه قصاص كغيره والزاني المحصن إن قتله ذميّ قتل أو مسلم فلا في الأصحّ. وفي القاتل بلوغ وعقل والمذهب وجوبه على السّكران، ولو قال كنت يوم القتل صبيًّا أو مجنوناً صدق بيمينه إن أمكن الصبا وعهد الجنون، ولو قال أنا صبي فلا قصاص ولا يحلف ولا قصاص على حربي، ويجب على المعصوم والمرتد ومكافأة فلا يقتل مسلم بذمي ويقتل ذميّ به وبذميّ وإن اختلف ملتهما فلو أسلم

(وقيل لا) يجب لأن ما أتى به ليس بمهلك عنده ولو علم مرضه وجب القصاص قطعاً. **(ويشترط لوجوب القصاص في القتيل إسلام أو أمان)** كما في الذمي والمعاهد **(فيهدر الحربي)** **(والمرتد)** لانتفاء الشرط في حق المسلم لذلك وسيذكر في حق ذمي ومرتد، **(ومن عليه قصاص كغيره)** فيلزم قاتله القصاص **(والزاني المحصن إن قتله ذمي قتل به)** لأن لا تسلط له على المسلم، **(أو مسلم فلا)** يقتل به **(في الأصح)** نظراً إلى استيفائه حداً لله. والثاني قال استيفاء الحد للإمام دون الآحاد وفي الروضة قال القاضي أبو الطيب الخلاف إذا قتل قبل أن يأمر الإمام بقتله، فإن قتل بعد أمر الإمام بقتله فلا قصاص قطعاً (و) يشترط لوجوبه **(في القاتل بلوغ وعقل)** فلا قصاص على صبيّ ومجنون. **(والمذهب وجوبه على السكران)** لتعديه وألحق به من تعدى بشرب دواء مزيل للعقل وهذا كالمستثنى من شرط العقل وهو من قبيل ربط الأحكام بالأسباب وفي قول لا وجوب عليه كالمجنون أخذاً مما تقدم في كتاب الطلاق في تصرفه **(ولو قال كنت يوم القتل صبياً أو مجنوناً صدق بيمينه إن أمكن الصبا)** فيه **(وعهد الجنون)** قبله **(ولو قال أنا صبي)** الآن **(فلا قصاص ولا يحلف)** أنه صبي **(ولا قصاص على حربي)** لعدم التزامه **(ويجب)** القصاص **(على المعصوم)** بعهد أو غيره. **(والمرتد)**

قوله: **(ويشترط لوجوب القصاص)** ومثله الدية وإنما قيد به لعطف ما بعده عليه الآتي. قوله: **(فيهدر الحربي)** أي مطلقاً والقيد بعده في المرتد.

قوله: **(ومن عليه الخ)** جملة مستأنفة.

قوله: **(والزاني المحصن إن قتله ذمي قتل به)** وكذا إن قتله مرتد أو زان محصن مثله والعلة قاصرة، قوله: **(أو مسلم فلا)** أي لا يقتل به مسلم غير محصن، ولو زانياً ولا محصن غير زانٍ وأخذ البلقيني مما ذكر أنه لا يقتل كافر غير محصن بقتله كافراً محصناً.

تنبيه: شمل الزاني المحصن ما لو ثبت زناه بإقراره، وإن رجع وحكم الحاكم بصحة رجوعه، وعلم القاتل بذلك وهو كذلك لسقوط حرمته.

قوله: **(نظراً إلى استيفائه حد الله)** أي في الواقع وإن لم يقصده بل، وإن قصد خلافه نظراً إلى أن شأن المسلم أنه من أهل استيفائه، ولذلك لو لم يكن من أهل استيفائه كذمي قتل به قوله: **(ومجنون)** نعم أن تقطع جنونه وجنى حال إفاقته وجب القود عليه ويقتص منه حال جنونه، وسكت كغيره عن المغمى عليه والنائم والقياس لا قصاص عليهما، ووجوب دية عمد في مالهما.

قوله: **(والمذهب الخ)** كان الأولى التعبير بالأظهر أو المشهور لعدم الطرق كما أشار الشارح قوله: **(لتعديه)** فالمراد به من سكر تعديا أما غيره فهو من أفراد من قبله.

قوله: **(كالمستثنى)** وليس مستثنى حقيقة لعدم أداة الاستثناء. قوله: **(كالمجنون)** يفيد أن محل الخلاف إذا وصل إلى حالة الجنون وإلا فيجب القود قطعاً، ولو اختلفا في أنه جنون أو سكر صدق القاتل بيمينه.

قوله: **(يوم القتل)** أي وقته. قوله: **(وعهد الجنون)** ولو مرة وإن طال عهدها ولو تعارضا بينتان بجنونه وعقله تساقطا ووجب القود نظراً لحالة التكليف قاله شيخنا وغيره وفيه تأمل بوجوب الدية فقط. قوله: **(أنا صبي الآن)** أي وأمكن فلا قصاص ولا يحلف وحيث سقط القصاص عن الصبيّ والمجنون وجب دية عمد في مالهما. قوله: **(ولا قصاص)** أي ولا دية قوله: **(على حربي)** أي بلا أمان وإن

جزّعه جوعاً لا يقتله وكان هناك جوع سابق جهله والفرق أن الضرب ليس من جنس المرض بخلاف الجوع فإنه من جنس الجوع السابق، وأيضاً الجوع يخفى بخلاف المرض السابق قوله: **(لوجوب القصاص)**، لو قال لوجوب الضمان كان أولى بدليل قوله فهدر ولكن الحامل على ذلك، قوله بعد وفي القاتل وكذا قوله ومكافأة وقوله إسلام أو أمان مراده أن العصمة محصورة في هذين ويرد ضرب الرق على الأسير الوثني ونحوه لأنه داخل في الثاني، قوله: **(به)** أي إلا أن يكون مثله قوله: **(في الأصح)** أي سواء ثبت بالبينة أو بالإقرار خلافاً لما في التنبيه تبعاً للماوردي من اختصاص ذلك، بالأوّل ثم حاصل ما في الزركشي عدم الوجوب فيما لو قتله بعد الرجوع لاختلاف العلماء في صحته، ثم رأيت الأذرعي قال إذا قتله بعد العلم بالرجوع وجب القصاص قطعاً، قوله: **(بلوغ وعقل)** أي ليدخل في أدلة القصاص ثم إذا وجب وطرأ الجنون بعد ذلك استوفى منه حال الجنون ولو كان ثبوته بإقراره.

تنبيه: ينبغي أن يزيد وعصمة لما سيأتي في الحربي قوله: **(أخذاً مما تقدم)** أي وهو انتفاء الفهم الذي هو شرط التكليف وما نقله في الروضة عن أصحابنا في الأصول من أنه غير مكلف، وأن مرادهم بذلك عدم خطابه في حال السكر، قوله: **(ولا يحلف)** عبارة المحرر ولا يمكن تحليفه قيل وهي أحسن لإشعارها بالعلة، قوله: **(على حربي)** أي إذا أسلم بعد ذلك أو عقد له ذمة ولو كان إسلامه بين جرحه وموت المجروح قوله: **(يجب القصاص على المعصوم)** قال الزركشي أي في حق المؤمّن وأما في حق بعضهم مع بعض فسيأتي قال والدليل حديث من اعتقل مسلماً وقتله فهو به قود، قوله: **(والمرتد)** هذا العطف يقتضي أن المرتد لا يدخل في إطلاق

القاتل لم يسقط القصاص، ولو جرح ذميّ ذميًا وأسلم الجارح، ثم مات المجروح، فكذا في الأصحّ وفي الصورتين إنما يقتص الإمام بطلب الوارث والأظهر قتل مرتد بذميّ وبمرتدّ لا ذميّ بمرتد، ولا يقتل حرّ بمن فيه رق ويقتل قنّ ومدبر ومكاتب وأم ولد بعضهم ببعض، ولو قتل عبد عبداً ثم عتق القاتل أو عتق بين الجرح والموت فكحدوث الإسلام، ومن بعضه حرّ لو قتل مثله لا قصاص. وقيل إن لم تزد حرية القتل وجب

لالتزام الأول وبقاء علقة الإسلام في الثاني **(ومكافأة)** بالهمز من المقتول للقاتل **(فلا يقتل مسلم بذمي)** لحديث البخاري لا يقتل مسلم بكافر **(ويقتل ذمي به)** أي بمسلم **(وبذمي وإن اختلفت ملتهما)** كيهودي أو نصراني **(فلو أسلم القاتل لم يسقط القصاص ولو جرح ذمي ذمياً، وأسلم الجارح ثم مات المجروح فكذا)** أي لم يسقط القصاص **(في الأصح)** للمكافأة وقت الجرح، والثاني ينظر إلى المكافأة وقت الزهوق **(وفي الصورتين إنما يقتص الإمام بطلب الوارث)**، ولا يفوّضه إليه حذراً من تسليط الكافر على المسلم **(والأظهر قتل مرتد بذمي)** والثاني لا لبقاء علقة الإسلام في المرتد، وعورض بأنه غير مقرر بالجزية **(وبمرتد)**، والثاني لا إذ المقتول مباح الدم **(لا ذمي بمرتد)**، والثاني يقتل به لبقاء علقة الإسلام فيه وعورض بما تقدم **(ولا يقتل حر بمن فيه رق)** لعدم المكافأة **(ويقتل قنّ ومدبر ومكاتب وأم ولد بعضهم ببعض)** لتكافئهم بتشاركهم في المملوكية **(ولو قتل عبد عبداً ثم عتق القاتل أو)** جرح عبد عبداً ثم **(عتق)** الجارح **(بين الجرح والموت فكحدوث الإسلام)** للذمي القاتل أو الجارح فيما تقدم، وهو عدم سقوط القصاص في القتل وكذا في الجرح في الأصح **(ومن بعضه حرّ لو قتل مثله لا قصاص وقيل إن لم تزد حرية القاتل)** على حرية المقتول بأن كانت قدرها أو أقل منها **(وجب)** القصاص لأن المقتول حينئذ مساوٍ أو فاضل وعارض نافي القصاص بأنه لا يقتل بجزء الحرية جزء الحرية، وبجزء الرق جزء الرق بل يقتل جميعه بجميعه حرية، ورقاً شائعاً فيلزم قتل جزء حرية بجزء رق وهو ممتنع

أسلم بعد ذلك أو كانت عانته نابتة بخلاف ما مر في الحجر لأن القتل فيه معلق بالبلوغ، قوله: **(وبقاء علقة الإسلام)** فهو ملتزم للأحكام حكماً، وليس له تأويل وبذلك فارق ما لو قتل باغ عادلاً في القتال حيث يهدر.

قوله: **(ومكافأة)** وأصلها في اللغة المساواة والمراد بها هنا أن لا يزيد القاتل على المقتول بإيمان. أو أمان أو حرية أو أصلية أو سيادة. قوله: **(فلا يقتل مسلم)** ولو زانياً محصناً أو رقيقاً.

قوله: **(بذمي)** كغيره من الكفار أو لم تبلغه الدعوة بالأولى، ولعله ذكره للرد على أبي حنيفة. نعم إن حكم به لم ينقض حكمه.

قوله: **(وبذميّ)** وبمعاهد ومؤمّن وكذا يقال فيما بعده.

قوله: **(وأسلم الجارح)** خرج ما لو أسلم قبل الجرح ولو بدعواه لأنه المصدّق فيها، فلا قصاص وكذا لو أسلم بعد الرمي لم يجب قصاص أيضاً، كما يعلم مما يأتي من أن المكافأة تعتبر من أول أجزاء الجناية إلى الزهوق. قوله: **(والأظهر قتل مرتد بذمي)** وبمعاهد كما مر، ويقدم قتله قصاصاً على قتله بالردة لأنه حق آدمي، فإن عفا عنه قبل موته قتل بالردة، ولا أرش ولا دية للعافي لأنه لا يجب شيء منهما في مال المرتد على الراجح المعتمد إلا إن عفى بعد إسلامه.

قوله: **(وعورض الخ)** بل هو مردود لأن بقاء علقة الإسلام فيه توجب زيادة في إهداره بدليل عدم صحة بيع مرتدة، وعدم صحة تزويجها من كافر، وشمل ما لو أسلم المرتد بعد جنايته وهو كذلك كما تقدم. قوله: **(ولا يقتل حر)** ولو ذمياً برقيق ولو مسلماً خلافاً لأبي حنيفة. نعم إن حكم به لم ينقض حكمه كما مر، ودليل عدم القتل حديث لا يقتل حر بعبد وما ورد بخلافه لم يثبت أو منسوخ أو مقيد. قوله: **(بمن فيه رق)** ولو بالشك فلو قتل حر عبداً من ثلاثة أعبد عتق أحدهم مبهماً وخرجت الحرية للمقتول لم يجب قصاص، وكذا لو شك في أنه حر أو رقيق نعم إن قتله بدارنا وجب القود وكذلك اللقيط. قوله: **(ومكاتب)** نعم لا يقتل مكاتب بقتله عبده وإن كان أصله على المعتمد نظراً للسيادة فيه. قوله: **(ومن بعضه حر ولو قتل مثله لا قصاص)** والمثلية من حيث التبعيض لا المقدار كما يدل له الخلاف المذكور وفي التساوي، قال شيخنا الرملي يتعلق ربع الدية، وربع القيمة بماله وربعهما برقبته، وبذلك علم صحة ما أفتى به

المعصوم، قوله: **(فلا يقتل مسلم بذمي)** نص عليه لخلاف أبي حنيفة وغيره يفهم بالأولى، وكذا حكم المسلم إذا قتل من لم تبلغه الدعوة لا يقتل به، قوله: **(والثاني الخ)** أي هو كما لو جرح مسلم مسلماً ثم ارتد المجروح ومات ويجاب بأن هذا خرج عن العصمة بخلاف مسألتنا، قوله: **(قتل مرتد بذمي)** أي لأن المرتد أسوأ حالاً منه، قوله: **(والثاني)** قد يؤيد بعدم صحة بيع العبد المرتد للذمي قوله: **(وبمرتد)** فتكون عصمته بالنظر إلى إسلامه السابق وقد يقدح في قصر العصمة على الإسلام والأمان، قوله: **(لا ذمي بمرتد)** الخلاف في هذه بناه القفال على الخلاف في عكسها وكما لا يقتل به لا يضمنها، قوله: **(يقتل به)** أي وطلبه للإمام قوله: **(وعورض)** قال الزركشي منشأ الخلاف أن المرتد مهدر في نفسه أو معصوم عن غير المسلمين لأن قتله تصرف شرعي، قوله: **(وعارض نافي القصاص الخ)**، مما يدل له اتفاقهم على أنه لو آل الأمر إلى الدية وكانا نصفين تعلق ربع الدية وربع القيمة بماله ومثلهما برقبته.

فرع: شخص له عبيد ثلاثة أعتق واحداً منهم ومات واحد وقتل واحد قبل موته يقرع بينهم، فإن خرج العتق لأحد الحيين فظاهر، وإن خرج على المقتول بان أنه قتل حراً وكانت الدية لورثته قال القاضي ولا قصاص على ظاهر المذهب لأن الحرية لم تتعين عليه وقت الموت بخلاف ما لو قال أنت حر قبل جرح فلان لك بيوم فإذا جرح ومات وجب القصاص وهذا الذي قاله حكاه الرافعي عن بعض

ولا قصاص بين عبد مسلم وحرّ ذمي ولا بقتل ولد وإن سفل ولا له ويقتل بوالديه، ولو تداعيا مجهولاً فقتله أحدهما فإن ألحقه القائف بالآخر اقتصّ وإلاّ فلا.

ولو قتل أحد أخوين الأب والآخر الأم معاً فلكل قصاص ويقدم بقرعة فإن اقتص بها أو مبادراً فلوارث المقتص منه قتل المقتص إن لم نورث قاتلاً بحق. وكذا إن قتلا مرتباً ولا زوجية

(ولا قصاص بين عبد مسلم وحر وذمي) بأن قتل الأول الثاني أو عكسه لأن المسلم لا يقتل بالذميّ والحر لا يقتل بالعبد ولا تجبر الفضيلة في كل منهما نقيصته **(ولا)** قصاص **(بقتل ولد)** للقاتل **(وإن سفل)** لحديث لا يقاد للابن من أبيه صححه الحاكم، والبيهقي والبنت كالابن والأم كالأب قياساً وكذا الأجداد والجدات وإن علوا من قبل الأب أو الأم، والمعنى فيه أن الوالد كان سبباً في وجود الولد، فلا يكون الولد سبباً في عدمه **(ولا)** قصاص **(له)** أي للولد على الوالد كأن قتل عتيقه أو زوجة نفسه، وله منها ابن **(ويقتل بوالديه)** بكسر الدال أي بكل منهم كغيرهم، **(ولو تداعيا مجهولاً فقتله أحدهما فإن ألحقه القائف بالآخر اختص)** أي الآخر لثبوت أبوتّه **(وإلا)** أي وإن لم يلحقه به **(فلا)** يقتص لعدم ثبوت أبوته وعبارة المحرر وغيره، إن ألحقه بالقاتل فلا قصاص، وفي الروضة كأصلها لو ألحقه بغيرهما. اقتص أي إن ادعاه **(ولو قتل أحد أخوين)** شقيقين **(الأب والآخر الأم معاً)**، والمعية والترتيب الآتي بزهوق الروح **(فلكل)** منهما **(قصاص)** على الآخر لأنه قتل مورثه **(ويقدم)** للقصاص **(بقرعة)** أحدهما **(فإن اقتص)** الآخر **(بها أو مبادراً)** أي قبلها **(فلوارث المقتص منه قتل المقتص إن لم تورّث قاتلاً بحق)**، وهو الراجح **(وكذا إن قتلا مرتباً ولا زوجية)** بين الأب والأم أي فلكل منهما القصاص على الآخر، ويقدم له بالقرعة أو من ابتدأ بالقتل وجهان أرجحهما في الروضة الثاني ولو بادر من أريد الاقتصاص منه بالقرعة أو لابتدائه بالقتل فقتل

العراقي وغيره من أنه لو قطع من نصفه حر يد نفسه لزمه ثمن قيمته لسيده. قوله: **(ولا قصاص بين عبد مسلم وحر ذمي)** وهذا تصريح بما هو معلوم من عموم كلامه المتقدم كما مرت الإشارة إليه.

قوله: **(ولا بقتل ولد)** أي لا يقتل والد وإن علا بقتل ولده ولو منفياً بلعان على المعتمد وينقض الحكم بقتله إلا إن أضجعه وذبحه كالبهيمة لقول الإمام مالك به حينئذ.

قوله: **(ولا قصاص له)** أي لو ورث الولد قصاصاً على والده لم يقتص منه بل قال ابن الرفعة ولا يرث القصاص أيضاً لمقارنة المسقط للسبب.

قوله: **(ولو تداعيا)** هي من أفراد ما قبلها لإفادة أن الأصالة تسقط القود وإن ثبتت بعده بالاجتهاد، وتقدّم البينة على القائف، وإن تأخرت عنه وعلى الانتساب بعد بلوغه أيضاً.

قوله: **(وإن لم يلحقه به)** سواء ألحقه بالقاتل أو بغيره أو لم يلحقه بأحد أو تحير فلا قصاص فهي أعم من عبارة المحرر، وشاملة أيضاً لما في الروضة، ولو مع الشرط الذي ذكره الشارح فهي أولى من عبارتهما جميعاً فتأمّل. قوله: **(شقيقين)** زاد في المنهج حائزين وهو لا بد منه لدفع احتمال أن للأب زوجة أخرى غير أمهما أو احتمال شقيق ثالث، لم يقتل مع أخويه فقول البرلسي لم أفهم للتقييد به معنى غير مستقيم. قوله: (معاً) أي يقيناً على الأوجه وقال شيخنا ولو احتمالاً بأن شك في المعية وفيه نظر لاحتمال السبق في كل منهما فلا قصاص عليه، ولو علم السبق ورجى وقف الأمر إليه ولا فالصلح فراجعه.

قوله: **(فلكل قصاص)** فإن عفا أحدهما اقتص منه دون الآخر. قوله: **(بقرعة)** أي وجوباً في فعلها والتقديم بها، قوله: **(أحدهما)** هو نائب فاعل يقدم وهو المقتص منه، ولا ينافيه المبادرة المذكورة لأنها قبل القرعة، كما ذكره الشارح خلافاً لما ذكره بعضهم فراجعه. قوله: **(أرجحهما في الروضة الثاني)** أي تقديم البادي بالقتل للاقتصاص وهو المعتمد ولا يصح التوكيل لبطلانه بالموت، وللإمام قتلهما

الأصحاب، قوله: **(ولا قصاص بقتل ولد)** نقل الشافعي رحمه الله تعالى في ذلك الإجماع ومراده في الجملة، وإلا فقد خالف مالك فيما لو ذبحه كالشاة، ولو قتله في قطع الطريق ففيه قولان حكاهما النووي رحمه الله، ولو كان منفياً بلعان فلا قصاص بقتله أيضاً لأنه بصدد أن يلحقه بالاستيلاد، قوله: **(وإن سفل)** لأنه حكم يتعلق بالولادة فاستوى فيه السافل والعالي كالإرث وغيره كالنفقة، قوله: **(ويقتل بوالديه)** لأن أخذ الأنقص بالأكمل اقتصار على بعض الحق وعكسه استفضال عن الحق قاله الماوردي قوله: **(فقتله أحدهما)** أي ولو قبل العرض على القائف لجواز العرض بعد الموت على الصحيح، وقوله أحدهما لا مفهوم له إذ لو قتلاه فالأمر كذلك لأن شريك الأب يقتص منه، قوله: **(اقتص)** أي ولا يقدح في ذلك كون القتل صادراً قبل انكشاف الحال خلافاً للماوردي وقوله أي الآخر إشارة إلى أن اقتص مبني للفاعل فيكون قوله الآتي فلا نفي لاقتصاص الآخر فقط لا لمطلق القصاص، فلا يرد ما قاله ابن الفركاح من أن عبارة المنهاج تقتضي أنه لو ألحقه بغيرهما، لا يقتص منه لأنه إنما يتوجه إذا كان اقتص مبنياً للمجهول، قوله: **(لعدم ثبوت الخ)**. من هنا تعلم أنه لو رجع القاتل عن الاستحقاق اقتص منه وإن لم يلحقه القائف بأحد نعم لو تزوجت امرأة في العدة وأتت بولد يمكن أن يكون من كل منهما، فإنها كالتي قبلها إلا في شيء وهو أن الجحود لا يفيد النفي لثبوت النسب بالفراش فلا يسقط بالجحود، قوله: **(فلا قصاص)**.

تتمة: عبارة المحرز وإن ألحقه بالآخر اقتص، **شقيقين شرط الصحة قوله فلكل منهما القصاص على الآخر**، ولغير ذلك مما يأتي وأما اشتراط الحيازة فلا وجه له فيما يظهر لي، قوله: **(الآخر)** جعل الفاعل فيما مر ضمير أحدهما، وجعله فيما هنا ضمير الآخر والصواب أن يقول بدل الآخر من أحدهما، لأنه لا يصح تقدير الآخر مع قوله بها فإن قيل قوله ويقدّم للقصاص معناه، ويقدم لاستيفاء

وإلاّ فعلى الثاني فقط، ويقتل الجمع بواحد وللولي العفو عن بعضهم على حصته من الدية باعتبار الرؤوس. ولا يقتل شريك مخطئ وشبه عمد ويقتل شريك الأب وعبد شارك حرًا في عبد وذميّ شارك مسلماً في ذميّ. وكذا شريك حربي وقاطع قصاصاً أو حدًا وشريك النفس ودافع الصائل

الآخر. ووارثه قتله **(وإلا)** أي وإن كانت زوجية بين الأب والأم **(فعلى الثاني فقط)** القصاص لأنه إذا سبق قتل الأب لم يرث منه قاتله، ويرثه أخوه والأم وإذا قتل الآخر الأم، ورثها الأول فتنتقل إليه حصتها من القصاص، ويسقط باقيه ويستحق القصاص على أخيه، ولو سبق قتل الأم سقط القصاص عن قاتلها واستحق قتل أخيه **(ويقتل الجمع بواحد)**، كأن ألقوه من شاهق أو في بحر أو جرحوه جراحات مجتمعة أو متفرقة **(وللوليّ العفو عن بعضهم على حصته من الدية باعتبار الرؤوس)**، وعن جميعهم على الدية فتوزّع على عددهم فعلى الواحد من العشرة عشرها، وسواء كانت جراحة بعضهم أفحش أو عدد جراحات بعضهم أكثر أم لا، ولو كانت جراحة بعضهم ضعيفة لا تؤثر في الزهوق كالخدشة الخفيفة فلا اعتبار بها، **(ولا يقتل شريك مخطىء و)** شريك **(شبه عمد ويقتل شريك الأب)** في قتل الولد **(وعبد شارك حراً في عبد وذمي شارك مسلماً في ذميّ وكذا شريك حربيّ)** في مسلم **(و)** شريك **(قاطع قصاصاً أو حداً)** بأن جرح المقطوع بعد القطع فمات منهما **(وشريك النفس)** بأن جرح الشخص نفسه وجرحه غيره فمات منهما. **(و)** شريك **(دافع الصائل)** بأن جرحه بعد جرح الدافع، فمات منهما **(في الأظهر)** والثاني لا يقتل في الصور المذكورة لأنه شريك لا يضمن كشريك المخطىء، وفرّق الأول بأن الخطأ شبهة في الفعل أورث في فعل الشريك فيه شبهة

معاً. قوله: **(فعلى الثاني فقط)** نعم قال البلقيني لو وجد مانع من تقديم أحدهما مع الزوجية كعدم إرثها أو بغيره كالدور، فعلى كل القصاص منه كأن كان الولدان من أمته التي أعتقها في مرض موته وتزوج فيه بها.

قوله: **(حصتها)** وهي الثمن ويلزمه لورثة أخيه الباقي وهو سبعة أثمان الدية.

قوله: **(وسواء)** أي في القتل وتوزيع الدية كما تصرح به عبارة المنهج.

قوله: **(ولا يقتل شريك مخطىء)** خرج بالقتل القطع وسيأتي والمراد بالمشاركة نسبة الموت إلى فعليهما معاً لا حقيقة المشاركة من وجود، فعليهما معاً كما يعلم مما بعده وشمل المخطىء نحو الأب في قتل ولده خطأ فيغلب جانب الفعل، ومنه شريك صبيّ ومجنون لا تمييز لهما لأن غيرهما عمده عمد كما مر، ومنه شريك سبع أو حية كما في الأنوار وقيده شيخنا بما لا يقتل غالباً منهما، واعتمده مخالفاً لما في حاشيته وإلا فيقتل شريكهما والوجه التعميم كما في الحاشية لأنه لا تمييز لهما، فلا يقال عمدهما عمد فتأمل.

قوله: **(بعد القطع)** هو قيد لتسميته شريك قاطع لا للحكم بل هو عام شامل للمعية والقبلية، ويمكن دخول المعية في كلامه بأن يكون المراد بعد الشروع في القطع فيشملهما، ويعلم وجود القود في القبلية بالأولى.

قوله: **(بعد جرح الدافع)** فيه ما ذكر قبله، ولو كان الثاني دافعاً أيضاً لم يضمن كالأول.

قوله: **(وفرق الخ)** قد يقال لا حاجة لفارق لعدم الجامع إذ لا يشبه من لا يضمن أصلاً بمن هو ضامن بالمال إلا أن يقال ذكر الفرق لإفادة القاعدة، وهي أن من امتنع قتله لمعنى في فعله لا يقتل شريكه، ومن امتنع قتله لا لمعنى في فعله، أو لمعنى في ذاته يقتل شريكه ومنه ما لو رميا مسلماً في صف كفار وأحدهما عالم به دون الآخر فيقتل العالم لا الجاهل لعذره بالجهل، وهو معنى في ذاته أو ليس في فعله ومنه ما لو أكرهه على رمي شخص ظنه المكره بفتح الراء صيداً، فيقتل المكره بكسر الراء دون المكره بفتحها لعذره كما مر، ومن هنا يعلم أن الأولى في القاعدة أن يقال يقتل شريك من امتنع قتله لا لمعنى في فعله كما مر فتأمّل.

قوله: **(أورث الخ)** أي فالزهوق حصل بما يجب فيه القود، وما لا يجوز فيه القود فهو من قاعدة اجتماع مقتض، ومانع فغلب الثاني وليس ذلك في القاعدة الثانية لأن المانع فيها أمر خارج عما حصل به الزهوق فتأمّل، ثم اللازم للمخطىء حصته من دية الخطأ على عاقلته واللازم في شبه العمد حصته من دية العمد على عاقلته، واللازم لشريكهما حصته من دية العمد في ماله وظاهر كلامهم أن الدية موزعة عليهما نصفين، وهو واضح إن استويا في الجناية كأن قطع أحدهما يده والآخر اليد الأخرى، وإلا كأن قطع أحدهما يده والآخر أصبعه مثلاً فينبغي أن يجب على كل واحد بقدر جنايته، وقيل لو أوجبت جناية أحدهما قوداً كأن قطع يده عمداً وآخر يده الأخرى خطأ

القصاص منه فيكون واقعاً على المستوفى منه لا على المستوفي، قلنا لكن ينقل الإشكال إلى قوله أو مبادراً فتأمل. قوله: **(فلوارثه)** أي الآخر قوله: **(ورثها)** أي فيرث ثمن القصاص ويجب عليه لأخيه الذي قتل الأم سبعة أثمان الدية، قوله: **(واستحق قتل أخيه)** أي ويلزم هذا المستحق لأخيه المذكور ثلاثة أرباع الدية، قوله: **(ويقتل الجمع بواحد)** قال الزركشي بشرط أن يكون فعل واحد لو انفرد لقتل اهـ. ويجب تقييده بما إذا لم يتواطؤوا على أنه سيأتي في مسألة السياط الآتية اشتراط التواطؤ مع أن صورتها أن فعل كل واحد الخ، قال فيها الزركشي وفارق الجراح حيث لا يشترط فيها ذلك لأن الجرح يقصد به الهلاك بخلاف هذا، فانظر كيف يجتمع كلامه ويجوز أن يحمل كلامه هنا على اشتراط أن يكون له مدخل في التلف، قوله: **(وعن جميعهم)** هذا يفهم بالأولى قوله: **(ويقتل شريك الأب)** خلافاً لأبي حنيفة رحمه الله لنا ما لو عفا أحد الشريكين وما لو رميا ثم مات أحد الراميين قبل الإصابة، قوله: **(بعد القطع)** أفهم عدم القصاص في المعية والسبق وليس مراداً فيما يظهر، قوله: **(بعد جرح الدافع)** فيه نظر قوله: **(لأنه شريك من لا يضمن)** عبارة غيره لأن من لا يضمن أخف حالاً من تضمين الخاطىء وفارق شريك الأب بأن فعل الأب مضموم، قوله: **(بأن الخطأ شبهة في الفعل)** أي فكان كما لو صدر

في الأظهر، ولو جرحه جرحين عمداً وخطأً ومات بهما أو جرح حربيًا أو مرتدًا، ثم أسلم وجرحه ثانياً فمات لم يقتل ولو داوى جرحه بسمّ مذفف فلا قصاص على جارحه، وإن لم يقتل غالباً فشبه عمد، وإن قتل غالباً وعلم حاله فشريك جارح نفسه، وقيل شريك مخطىء ولو ضربوه بسياط فقتلوه وضرب كل واحد غير قاتل ففي القصاص عليهم أوجه أصحها يجب إن تواطؤوا أو من قتل جميعاً مرتباً قتل بأولهم أو معاً فبالقرعة وللباقين الديات.

في القصاص، ولا شبهة في العمد **(ولو جرحه جرحين عمداً وخطأً ومات بهما، أو جرح حربياً أو مرتداً ثم أسلم وجرحه ثانياً فمات)** بهما **(لم يقتل)** لشركة الخطأ في الأولى وغير المضمون، فيما بعدها **(ولو داوى جرحه بسمّ مذفف)** أي قاتل سريعاً **(فلا قصاص على جارحه)** وهو قاتل نفسه، **(وإن لم يقتل غالباً فشبه عمد)** فعله فلا قصاص على جارحه **(وإن قتل غالباً وعلم حاله فشريك)** أي فالجارح شريك **(جارح نفسه)** فعليه القصاص في الأظهر، **(وقيل شريك مخطىء)** لقصد التداوي فلا قصاص عليه قطعاً، وإن لم يعلم المجروح حال السم فكما لو لم يقتل غالباً **(ولو ضربوه بسياط)** أو عصا خفيفة **(فقتلوه وضرب كل واحد غير قاتل ففي القصاص عليهم أوجه أصحها يجب أن تواطئوا)** على ضربه بخلاف ما إذا وقع اتفاقاً والثاني يجب مطلقاً لئلا يصير ذريعة إلى القتل والثالث لا قصاص على أحد منهم واحترز بقوله غير قاتل عن القاتل، فيجب عليهم القصاص **(ومن قتل جمعاً مرتباً قتل بأولهم أو معاً)** بأن ماتوا في وقت واحد أو أشكل الحال بين الترتيب والمعية، **(فبالقرعة)** بينهم فمن خرجت قرعته قتل به **(وللباقين)** في المسائل **(الديات قلت)** أخذاً من الرافعي في

ومات بهما فلا قود في النفس وعلى المخطىء نصف دية الخطأ ويقاد من العامد في اليد ولا شيء عليه من الدية فإن كان المقطوع عمداً أصبعاً اقتص منه فيه ولزمه أربعة أعشار الدية كذا نقلوه فراجعه، وحرره فإنه غير مستقيم.

قوله: **(ولو جرحه الخ)** هذه من أفراد ما تقدم وذكرها، لدفع توهم أن الشخص لا يسمى شريك نفسه.

قوله: **(في الأولى)** وعليه فيها نصف دية مخففة على العاقلة، ونصف دية مغلظة في ماله قال شيخنا الرملي: مع قود الجرح إن كان كما قالوا، وفيه نظر بما مر آنفاً بل هو سهو لأنه شريك مخطىء لما فيه من تضاعف الغرم فراجعه، والذي يتجه أنه مع قود الجرح إن قتل به لا غرم فيه، كما تصرح به عبارة الخطيب وغيره، وقد تقدم عن شيخنا فراجع. وتأمّل.

قوله: **(فيما بعدها)** وعليه فيه ضمان جرحه حالة العصمة قوداً أو مالاً.

قوله: **(ولو داوى)** هو مثال فالخياطة والكي ونحوهما كذلك.

قوله: **(جرحه)** خرج به ما لو داوى جرح غيره ففي المذفف يجب عليه القود وحده، وعلى الأول ضمان جرحه من المال قاله شيخنا وظاهره عدم وجوب القود فيه، وإن كان عمداً وأمكن وفيه نظر فراجعه، وفيما يقتل غالباً وعلمه يجب القود عليهما والأفدية شبه العمد عليهما كذا قاله شيخنا، وفيه نظر والوجه أن على الأول ضمان جرحه من دية العمد، وعلى الثاني حصته من دية شبه العمد، إن لم يقتل غالباً وعلمه وإلا فمن دية الخطأ فتأمّل.

قوله: **(مذفف)** ولو جاهلاً بحاله.

قوله: **(فلا قصاص على جارحه)** أي من حيث النفس ولا دية أيضاً من حيث النفس ويلزمه ضمان جرحه فقط، قوداً إن علم المجروح الحال، وإلا فمن دية العمد فقول شيخنا على جارحه نصف دية شبه العمد فيه نظر فراجعه. قوله: **(فشريك جارح نفسه)** أي فجارحه شريك جارح نفسه فعليه القصاص كما مر.

قوله: **(أصحها)** أي الأوجه يجب أي القصاص على الكل إن تواطؤوا فإن حصل عفو عنهم وزعت دية العمد عليهم على عدد الضربات لا على عدد الرؤوس، وفارق الجراحات فيما مر بأن الضرب لا يقصد به الإهلاك غالباً، ولا يعظم تأثيره لكونه في ظاهر البدن، ولو حصل العفو عن بعضهم فعليه ما يخصه بعدد ضرباته.

قوله: **(بخلاف الخ)** أي إذا لم يتوطؤوا لا قصاص عليهم وعلى كل حصته من دية شبه العمد بعدد الضربات أيضاً.

قوله: **(عن القاتل)** أي واحترز بقوله وضرب كل واحد غير قاتل عما لو كان ضرب كل واحد قاتلاً لو انفرد فعليهم القصاص، فإن وجد عفو فكما مر ولو اختلف ضربهم فلكل حكمه في القصاص والدية وقيد شيخنا وجوب القصاص في هذه بمن علم بضرب غيره، وفيه نظر فراجعه.

قوله: **(أو أشكل)** هو عطف على مرتباً بدليل جمع المسائل بعده، ولو عطف على ماتوا وأريد بالمعية ما يشمل المحتملة لكان

الخطأ والعمد من شخص واحد، قوله: **(فيه)** أي في الفعل فالضمير فيه راجع لقوله شبهة في الفعل، قوله: **(عمداً وخطأ)** هو بدل من قوله جرحين قوله: **(وهو قاتل نفسه)** سواء أعلم بحال السمّ أم لا وكما ينتفي القصاص لا دية أيضاً، ولكن عليه قصاص الجرح أو أرشه، قوله: **(لم يقتل)** أي جزماً قوله: **(لقصد التداوي)** هذا الوجه زيفه الروياني بأنه لا يعتبر قصد الفاعل بل كون الفعل ما يقصد به القتل غالباً ثم من تعليل هذا الوجه يستفاد أن محل الخلاف إذا قصد الإصلاح فلو استعجل لإراحة نفسه مثلاً فهو شريك قاتل نفسه قطعاً.

فائدة: قال الإمام السم شيء يضاد القوة الحيوانية، قوله: **(حال السم)** أي في غلبة القتل به وعدمه قوله: **(بخلاف الخ)** قيده المتولي بما إذا لم يعلم المتأخر تقدم ضرب غيره، وإلا فهو كما لو حبسه في بيت وجوّعه مع علمه بجوعه السابق، وشرط الإمام لأصل المسألة أن تكون جملة السياط بحيث يقصد بها الهلاك غالباً ووجه اشتراط التواطؤ أن الهلاك لا يقصد بمثل هذا الفعل إلا مع التواطؤ.

قلت: فلو قتله غير الأول عصى ووقع قصاصاً وللأول دية والله أعلم.

فصل

جرح حربيًا أو مرتداً أو عبد نفسه فأسلم وعتق ثم مات بالجرح فلا ضمان وقيل: تجب دية ولو رماهما فأسلم وعتق فلا قصاص، والمذهب وجوب دية مسلم مخففة على العاقلة،

الشرح **(فلو قتله غير الأول)** في الأولى **(عصى ووقع)** قتله **(قصاصاً وللأول دية والله أعلم)**، ولو قتله غير من خرجت قرعته فظاهر أن الحكم كذلك.

فصل

إذا **(جرح حربياً أو مرتداً أو عبد نفسه فأسلم)** الحربي أو المرتد **(وعتق)** العبد **(ثم مات بالجرح فلا ضمان)** من قصاص أو دية اعتباراً بحالة الجناية، **(وقيل تجب دية)** اعتباراً بحالة استقرار الجناية، **(ولو رماهما)** أي الحربي أو المرتد والعبد **(فأسلم وعتق)** قبل إصابة السهم ثم مات بها، **(فلا قصاص)** لعدم الكفاءة في أول أجزاء الجناية **(والمذهب وجوب دية مسلم مخففة على العاقلة)** اعتباراً بحال الإصابة وقيل لا تجب اعتباراً بحال الرمي والخلاف مرتب في الشرح على الخلاف، فيما إذا أسلم وعتق بعد الجرح وأولى منه بالوجوب، وكان تعبير المصنف فيه بالمذهب لذلك وقوله مخففة على العاقلة هو أرجح الأوجه أنها دية خطأ وقيل دية شبه عمد وقيل دية عمد وقطع الإمام والغزالي بالأول على وجه الوجوب

جائزاً لكنه خلاف الظاهر. قوله: **(فبالقرعة)** وهي واجبة لقطع النزاع.

قوله: **(كذلك)** أي يقع قتله قصاصاً وإن أساء في هذه كالتي قبلها ولغيره الدية ولو قتله أولياء القتلى أو بعضهم أساؤوا وحصل لكل منهم بقدر حصته من عددهم، وله المطالبة بما بقي فلو كانوا ثلاثة حصل لكل منهم ثلث دية مقتوله من قدرها ولا قصاص عليهم لأن قتلهم بحق.

تنبيه: الدية الواجبة يعبر في قدرها عن نفس المقتول لا القاتل كما سيأتي في العفو، وتؤخذ من تركة الحر إن كانت وإلا ففي ذمته حتى يطالبه المجني عليه بها في الآخرة، وفي رقبة الرقيق فإن مات فالمطالبة عليه في الآخرة أيضاً.

فصل في تغير حال المجروح وما معه

ومسائله مبنية على ثلاث قواعد أولها كل جرح وقع غير مضمون لا ينقلب مضموناً بتغير الحال في الانتهاء ثانيها كل جرح مضمون في الحالين، فالعبرة في قدر الضمان بالانتهاء ثالثها أن يعتبر في وجوب القود المكافأة من أول أجزاء الفعل إلى الانتهاء. وبقي حال رابع وهو عكس القاعدة الأولى أي أن كل جرح مضمون لا ينقلب غير مضمون بتغير الحال كالردة بعد الجرح كما يأتي. قوله: **(جرح)** أي معصوم حربياً أو مرتداً وفي عكسه بأن جرح حربي أو مرتد معصوماً عليه من مسلم أو ذمي أو مرتد وأسلم الجارح فلا شيء على الحربي ويجب على المرتد القود فإن عفا عنه فالدية قوله: **(هو أرجح الأوجه أنها دية خطأ)** وهو المعتمد على وجه الوجوب الراجح هنا المعبر عنه بالمذهب قوله: **(بالأول)** وهو أنها دية خطأ على وجه الوجوب المرجوح المتقدم بقوله وقيل تجب دية أي إذا قلنا بوجوب الدية على ذلك الوجه فنقطع بأنها دية خطأ ولعل هذا توجيه آخر لتعبير المصنف بالمذهب وإن سكت عنه الشارح أي إذا قلنا بأن الدية مخففة على

قوله: **(ومن قتل جمعاً مرتباً)** قد ذكر المنصف هذه المسألة بعد قتل الجماعة بالواحد لئلا يتوهم أن الواحد يكفي قتله عن الجماعة.

فرع: لو ضربه أحدهما خمسين سوطاً ثم ضربه الثاني ثلاثة أسواط مثلاً، وهو عالم بالأول فعليهما القصاص، وإن كان جاهلاً فلا قصاص على أحد، وإن انعكس الأمر فلا قصاص مطلقاً لأنه شريك شبه العمد لكن محله عند عدم التواطؤ شرح الروض، قوله: **(بين الترتيب والمعية)** هما معتبران بالزهوق لا بالفعل، قوله: **(عصى)** هذا يفيد أن القرعة واجبة وهو كذلك، قوله: **(وللأول دية)** أي دية قتيله لا دية القاتل.

فصل إذا جرح الخ

محصل ما فيه بيان تغير حال المجني عليه بين الفعل والموت، قوله: **(أو مرتداً)** أي إذا لم يكن الجارح مرتداً مثله قوله: **(فلا ضمان)** أي كما في قطع يد السارق إذا مات منه، قوله: **(وقيل تجب)** اعترض الزركشي بأن في كل مسألة طريقين أصحهما في الأولين وجهان وفي الثانية القطع بنفي الدية وفي الثالثة القطع بالنفي والثانية فيها قولان، قوله: **(تجب دية)** أي مخففة قوله: **(أي الحربي أو المرتد والعبد)** معنى كلام الشارح أن أحد الأمرين من الحربي والمرتد جزء المثنى والعبد هو الجزء الآخر، ولهذا عطفه بالواو فإنك إذا أردت تفسير المثنى من قولك إذا جاء زيد وعمر فأكرمهما، تقول أي زيداً وعمراً ولا يصح أن تقول أي زيداً أو عمراً والله أعلم، قوله: **(والمذهب الخ)** قضيته استواء المسائل في الخلاف مع أن إيجاب الدية في عبد نفسه أولى لأنه معصوم بالكفارة كذا قال الزركشي فتأمله مع الحاشية التي على قوله وقيل تجب، قوله: **(دية مسلم)** أي حر قوله: **(بحال الإصابة)** والرمي كالمقدمة قال الزركشي يخرج من هذا التفسير طريقة قاطعة بالوجوب قوله: **(مخففة)** يريد أن تعبير المتن يفيد جريان الخلاف في صفة التخفيف كما يفيده أصل الوجوب،

ولو ارتد المجروح ومات بالسراية فالنفس هدر ويجب قصاص الجرح في الأظهر يستوفيه قريبه المسلم، وقيل الإمام فإن اقتضى الجرح مالاً وجب أقل الأمرين من أرشه ودية وقيل أرشه، وقيل هدر ولو ارتدّ ثم أسلم فمات بالسّراية فلا قصاص، وقيل إن قصرت الردّة وجب وتجب الدّية وفي قول نصفها، ولو جرح مسلم ذميًا فأسلم أو حر عبداً فعتق ومات بالسّراية فلا قصاص وتجب دية مسلم وهي لسيد العبد فإن زادت على قيمته فالزيادة لورثته، ولو قطع يد عبد فعتق ثم مات بسراية فللسّيد الأقل من الدّية الواجبة ونصف قيمته، وفي قول الأقلّ من الدّية وقيمته

في مسائل الجرح، وجزم به في الشرح الصغير **(ولو ارتد المجروح ومات بالسراية فالنفس هدر)** أي لا يجب لها شيء **(ويجب قصاص الجرح)** كالموضحة، وقطع اليد **(في الأظهر)** اعتباراً بحالة الجناية، والثاني يعتبر حالة استقرارها **(يستوفيه قريبه المسلم)** للتشفي **(وقيل الإمام)** لأنه لا وارث للمرتد **(فإن اقتضى الجرح مالاً وجب أقل الأمرين من أرشه ودية)** للنفس **(وقيل)** الواجب **(أرشه)** بالغاً ما بلغ ففي قطع اليد نصف الدية عليهما، وفي قطع اليدين والرجلين دية على الأول وديتان على الثاني **(وقيل)** هو **(هدر)** تبعاً للنفس لا يجب به شيء، وعلى الوجوب فالواجب فيء لا يأخذ القريب منه شيئاً **(ولو ارتد ثم أسلم فمات بالسراية فلا قصاص)** لتخلل حالة الإهدار **(وقيل إن قصرت الردة وجب)** القصاص، ولا يضر فيه تخللها **(وتجب الدية)** على الأول لوقوع الجرح والموت حالة العصمة **(وفي قول نصفها)** توزيعاً على حالتي العصمة والإهدار، وفي ثالث ثلثاها توزيعاً على حالتي العصمة وحالة الإهدار والأقوال فيما إذا طالت الردة، فإن قصرت وجب كل الدية قطعاً، وقيل هي في الحالين **(ولو جرح)** مسلم **(ذمياً، فأسلم أو حر)** عبداً، **فعتق ومات بالسراية فلا قصاص)**، لأنه لم يقصد بالجناية من يكافؤه، **(وتجب دية مسلم)** لأنه في الابتداء مضمون وفي الانتهاء حر مسلم **(وهي لسيد العبد)** ساوت قيمته أو نقصت عنها **(فإن زادت على قيمته فالزيادة لورثته)** لأنها وجبت بسبب الحرية **(ولو قطع يد عبد فعتق ثم مات بسراية فللسيد الأقل من الدية الواجبة ونصف قيمته)** أرش اليد المقطوعة في ملكه لو اندمل القطع **(وفي قول الأقل من الدية وقيمته)** لأن السراية حصلت بمضمون للسيد فلا بد من النظر إليها في حقه بأن يقدر موت المقطوع رقيقاً

وجه الوجوب الراجح في مسائل الرمى هنا، فنقطع بأنها كذلك على وجه الوجوب المرجوح في مسائل الجرح السابقة، فالمعبر عنه بالمذهب أحد الوجهين في وجوب الدية وعدمه وعذره في التعبير به ترتب الخلاف وأحد الأوجه الثلاثة في كونها مخففة أولاً، ولم يذكر له الشارح عذراً في التعبير به فيها إما اكتفاء بالعذر الأول، أو لعدم صحته هنا لعدم قطع الإمام والغزالي في المسألة السابقة لا في هذه لأن ترتيب الخلاف فيهما بعكس الأول، ويمكن كونه توجيهاً كما مرت الإشارة إليه فتأمل.

قوله: **(ومات بالسراية)** فإن اندمل جرحه ولم يمت فله الاستيفاء بنفسه فإن مات قبله فلوارثه. قوله: **(ويجب قصاص الجرح)** فإن وجب مال وقف كبقية أمواله.

قوله: **(يستوفيه قريبه المسلم)** وهو وارثه لولا الردة وله العفو على مال كما يأتي وينتظر كماله فإن لم يكن وارث فللإمام القود والعفو قوله: **(وعلى الوجوب)** أي وجوب المال ابتداء أو بعفو يكون فيئاً.

قوله: **(ولو ارتد)** أي المجروح وحده أو مع الجارح معاً وإن عادا إلى الإسلام معاً فلا قصاص على الوجه الوجيه وقول شيخنا الرملي ببقاء القود في الثانية فيه نظر لمخالفته للعلة وللقاعدة السابقة إذ ليس معنى المكافأة المساواة كما توهمه بل عدم نقص المقتول عن القاتل بواحد مما مر فتأمل.

قوله: **(وتجب الدية)**، وهي دية عمد حالة في ماله قوله: **(والأقوال)** أي الثلاثة من وجوب كل الدية أو ثلثيها أو نصفها قوله: **(وقيل هي الخ)** أي الأقوال المذكورة ولو قال المصنف وتجب الدية وإن قصر زمن الردة على المذهب لكان أنسب قوله: **(وتجب دية مسلم)** أي مغلظة حالة في ماله قوله: **(وهي لسيد العبد)** فهو يطالب الجاني بها لا بقيمته لكن لو دفع الجاني القيمة وجب على السيد قبولها وإن كانت الدية عند الجاني قوله: **(فالزيادة)** أي على قيمة العبد من الدية لورثته بالقرابة الخاصة، وهذه على العكس فيما لو جرح ذمياً ثم استرق كما مرت الإشارة إليه قوله: **(ولو قطع الخ)** أي فالذي مر في جرح لا مقدر له. قوله: **(الواجبة)** قال العلامة البرلسي كالزركشي لا معنى له انتهى وفيه نظر فراجعه.

قوله: **(على وجه الوجوب)** هو قول المتن وقيل تجب دية، قوله: **(ولو ارتد)** هذا عكسه ما تقدم، قوله: **(أي لا يجب لها شيء)** كما لو قتل في هذه الحالة وأولى، قوله: **(والثاني يعتبر حالة استقرارها)**، وذلك لأن الجناية قد صارت نفساً فكما لا شيء في النفس بتلك الجراحة والنفس هنا مهدرة فلو أدرجنا لأهدرنا فجعلت الردة قاطعة قائمة مقام الاندمال، قوله: **(ولو ارتد)** هذه الحالة متوسطة بين ما سلف، قوله: **(تخللها)** لأنه إذا قصر زمنها لا يظهر أثر السراية ورد بأن السراية حاصلة في زمنها ولا بد وهي حالة غير مضمونة فانتهضت الشبهة قوله: **(ولو جرح الخ)** هذه في الحقيقة نظير التي ابتدأ الفصل بها لكنها تفارقها من حيث أن المجروح مضمون في أول الأمر، قوله: **(فللسيد الأقل الخ)** فإنه إن كان نصف القيمة أقل فهو أرش الجناية على ملكه، وما زاد في حال الحرية لا حق له فيه، وإن كانت الدية أقل فما نقص عن نصف القيمة نقص بسبب من جهته، وهو الإعتاق قوله: **(الواجبة)** مستدركة قوله: **(ونصف قيمته)** احترز عن قيمة النصف، قوله: **(وفي قول الخ)**. الذي ظهر لي أن هذا الوجه لا يتجه غيره قياساً على المسألة قبله وإلا فما الفرق ولا يصح التعويل في الفرق على كون الأرش هنا مقدّراً وفي الأولى غير مقدر فليتأمل.
قوله: **(بأن يقدر موت المقطوع)** أي يقدر موته حراً وموته رقيقاً وتوجب للسيد أقل المؤضين، قوله: **(ويجب)** أي القصاص قطعاً وكذا النفس على الأصح، قوله: **(لوجودها)** ولا يضرها شركة الأول كما في شركة الأول.

ولو قطع يده فعتق فجرحه آخران ومات بسرايتهم فلا قصاص على الأول إن كان حرًا ويجب على الآخرين.

فصل

يشترط لقصاص الطّرف والجرح ما شرط للنفس ولو وضعوا سيفاً على يده وتحاملوا عليه دفعة فأبانوها قطعوا وشجاج الرأس والوجه عشر حارصة وهي ما شقّ الجلد قليلاً، ودامية تدميه، وباضعة تقطع اللحم، ومتلاحمة تغوص فيه وسمحاق تبلغ الجلدة التي بين اللّحم والعظم وموضحة توضح العظم، وهاشمة تهشمه،

ودفع بأن السراية لم تحصل في الرق حتى تعتبر في حق السيد فإن كانت الدية أقل من القيمة أو من نصفها، فلا شيء على الجاني غيرها، ومن إعتاق السيد جاء النقصان، وإن كانت أكثر من ذلك، فالزيادة لورثة المقطوع كما تقدم وإن كانت مساوية له فظاهر **(ولو قطع يده فعتق فجرحه آخران)** كأن قطع أحدهما يده الأخرى، والآخر رجله **(ومات بسرايتهم)** أي بسراية قطعهم **(فلا قصاص على الأول إن كان حراً)** لعدم الكفاءة **(ويجب على الآخرين)** لوجودها، وللسيد على الأول أقل الأمرين من ثلث الدية وأرش القطع في ملكه، وهو نصف القيمة وفي قول الأقل من ثلث الدية وثلث القيمة.

فصل

(يشترط لقصاص الطرف) بفتح الراء كاليد **(والجرح)** بضم الجيم **(ما شرط للنفس)** من كون الجناية عمداً عدواناً والجاني مكلفاً ملتزماً، والمجني عليه معصوماً **(ولو وضعوا سيفاً على يده وتحاملوا عليه دفعة فأبانوها قطعوا)** بشرطه **(وشجاج الرأس والوجه)** بكسر الشين جمع شجة بفتحها **(عشر حارصة)** بمهملات **(وهي ما شق الجلد قليلاً)** نحو الخدش **(ودامية)** بتخفيف الياء **(تدميه)** بضم أوله أي تدمي الشق من غير سيلان الدم، وقيل معه **(وباضعة)** بموحدة ومعجمة ثم مهملة. **(تقطع اللحم)** بعد الجلد، **(ومتلاحمة)** بالمهملة **(تغوص فيه)** أي اللحم، ولا تبلغ الجلدة بعده **(وسمحاق)** بكسر السين وبالحاء المهملتين **(تبلغ الجلدة التي بين اللحم والعظم)**، وتسمى الجلدة به أيضاً **(وموضحة توضح العظم)** بعد خرق الجلدة أي تظهره **(وهاشمة تهشمه)**

قوله: **(ويجب)** أي القود على الآخرين فإن وجد عفو وزعت الدية أثلاثاً فعليهما ثلثاها للورثة وعلى الأول ثلثها بأخذ السيد منه الأقل منه ومن أرش جنايته وهو نصف القيمة وما زاد للورثة أيضاً ولو جرحه الأول أيضاً بعد العتق فللسيد الأقل من سدس الدية، ونصف القيمة.

تنبيه: لو لم يمكن وارث أخذ السيد الزائد أيضاً بالولاء لأنه الوارث الآن.

فصل

فيما يعتبر في قود الأطراف والجراحات والمعاني وما معها قوله: **(يشترط لقصاص الطرف)**، ولو طرف عبد المكاتب خلافاً للبلقيني نعم قد يوجد قصاص النفس حيث لا يوجد قصاص الطرف كما لو قطع حر يد عبد ثم عتقه سيده ثم مات سراية، وكما في شلل بعض الأعضاء فإنه يقتل السليم بالأشل، ولا يقطع به ولا يشترط في القتل الانضباط بخلاف الطرف فتأمله قوله: **(بفتح الراء)** وهو بسكونها للبصر قوله: **(بضم الجيم)**، وهو بفتحها نفس الفعل أو محله والمعاني كالجرح قوله: **(معصوماً)** ومكافئاً أيضاً قوله: **(وضعوا)** أي كلهم أو بعضهم أو غيرهم. قوله: **(سيفاً)** مثله كل محدد يقطع ومنه منشار تجاذبوه، فإن أمسك بعضهم عن الجذب عند جذب غيره، فلا قود وبهذا يجمع التناقض قوله: **(وتحاملوا)** أي كلهم فقط قوله: **(عليه)** أي السيف قوله: **(دفعة)** بفتح الدال المرة وبضمها ما ينصبّ من مطر أو إناء مرة، وكل صحيح هنا وخرج بها ما لو تميز فعل بعضهم فلا قصاص على واحد منهم، ويجب على كل حكومة تليق بفعله، ويجب بلوغ مجموع الحكومات دية اليد على المعتمد، وفارق وجوب القصاص في الجراحات بأنه لا يقال هنا إن كل واحد منهم قطع يداً قوله: **(وشجاج الرأس الوجه)** إضافتهما لبيان الواقع لأنه في غيرهما. يسمى جرحاً لا شجة وأما الأسماء الآتية من الحارصة، وما بعدها من العشر فلا يختص بالرأس والوجه قوله: **(عشر)** أي بالاستقراء باعتبار ذاتها وسيأتي إن أسماءها أكثر من عشرة قوله: **(حارصة)** من حرص القصار الثوب شقه وتسمى قاشرة أيضاً قوله: **(وقيل معه)** وتسمى حينئذ دامعة بمهملات وبه مع القاشرة تكون الأسماء اثنى عشر اسماً قوله: **(ومتلاحمة)** تفاؤلاً بالتحامها قوله: **(وسمحاق بكسر السين)** مأخوذ من سماحق البطن، وهو الشحم الرقيق فيها، ويقال لها لاطية وملطاة وملطة، وبذلك تكون الأسماء خمسة عشر قوله: **(وتسمى الجلدة به)** وكذا كل جلدة رقيقة قوله: **(تظهره)**

فصل يشترط لقصاص الطرف

دليل القصاص فيها قوله تعالى: ﴿وَكَتَبْنَا عَلَيْهِمْ فِيهَا﴾ الآية وأما اشتراط ما شرط للنفس من كون الجناية عمداً الخ. فلأن الشرع معتن بصيانة النفوس أعني فإذا لم يجب القصاص للنفس في الخطأ وشبه العمد ففيما دونها أولى، ولو قال يشترط لقصاص ما دون النفس لشمل المعاني، قال الرافعي ولا يرد كون السلمية لا تقطع بالشلاء والكاملة الأصابع لا تقطع بناقصتها ولو قتله لقتل به لأن قصاص النفس لصيانة الروح وقد استويا فيها والشلل والنقصان لا يحلانها وقصاص الطرف لصيانته وقد تفاوتا فيه اهـ. الغزالي هو يفارق النفس في شيئين أحدهما أن قصاص النفس يجب بسراية الجرح ولا يشترط في جنايتها الانضباط بخلاف ما دون النفس.

فرع: لو قتل السيد مكاتبه فلا ضمان ولو قطع طرفه ضمنه وهذا يلغز به، قوله: **(قطعوا)** كالنفس قوله: **(عشر)** الدليل على ذلك الاستقراء قوله: **(أي تظهره)** أي بحيث يصل إليها ما يوضع في الجرح وإن لم ير العظم.

ومنقلة تنقله، ومأمومة تبلغ خريطة الدماغ، ودامغة تخرقها وتجب القصاص في الموضحة فقط. وقيل وفيما قبلها سوى الحارصة ولو أوضح في باقي البدن أو قطع بعض مارن أو أذن ولم يبينه وجب القصاص في الأصحّ. ويجب في القطع من مفصل حتى في أصل فخذ ومنكب إن أمكن بلا إجافة وإلاّ فلا على الصحيح. ويجب في فقء عين وقطع أذن وجفن ومارن وشفة ولسان وذكر وأنثيين.

أي بكسره **(ومنقلة)** بالتشديد، **(تنقله)** بالتخفيف، والتشديد من موضع إلى موضع **(ومأمومة)** بالهمز **(تبلغ خريطة الدماغ)** المحيطة به المسماة أم الرأس، **(ودامغة تخرقها)** وتصل الدماغ وهي مذففة عند بعضهم والعشر تتصور في الجبهة كالرأس ويتصور ما عدا الأخيرتين منها في الخد وفي قصبة الأنف واللحى الأسفل **(ويجب القصاص في الموضحة فقط)**، لتيسر ضبطها واستيفاء مثلها **(وقيل وفيما قبلها سوى الحارصة)** لإمكان ضبطه بخلاف الحارصة وما بعد الموضحة واستثناء الحارصة مزيد على المحرر أخذاً من الشرح **(ولو أوضح في باقي البدن)**، كالصدر والساعد **(أو قطع بعض مارن أو أذن ولم يبنه وجب القصاص في الأصح)**، أما في الإيضاح فلما تقدم في الموضحة وقول الثاني ليس فيما هنا أرش مقدر بخلاف الموضحة لا يضر، وأما في القطع بأن يقدر المقطوع بالجزئية كالثلث والربع، ويستوفي من الجاني مثله فلتيسر ذلك والثاني يمنعه والمارن ما لان من الأنف **(ويجب)** القصاص **(في القطع من مفصل)** لانضباطه وهو بفتح الميم وكسر الصاد **(حتى في أصل فخذ ومنكب إن أمكن بلا إجافة وإلا)** أي وإن لم يمكن إلا بها **(فلا)** يجب **(على الصحيح)** لأن الجوائف لا تنضبط، والثاني قال إن أجاف الجاني، وقال أهل البصر يمكن أن يقطع ويجاف مثل تلك الجائفة، وجب لأن الجائفة هنا تابعة لا مقصودة **(ويجب)** القصاص **(في فقء عين)** أي تعويرها بالعين المهملة **(وقطع أذن وجفن)** بفتح الجيم **(ومارن وشفة ولسان وذكر وانثيين)**

بمعنى تصل إليه ويعلم وصولها إليه بنحو غرز إبرة مثلاً قوله: **(تكسره)** ولو بلا انفصال وبلا إيضاح قوله: **(تنقله)** بضم أوله وكسر القاف المثقلة وقيل بفتح أوله وضم القاف المخففة، وهو لا يناسب اسمها المذكور وإنما يناسبه لو قيل لها ناقلة والمراد بنقله إزالته عن محله ولو بلا هشم ولا إيضاح.

قوله: **(الدماغ)** وهو الدهن المجتمع في داخل تلك الخريطة.

تنبيه: علم مما ذكر أنه اجتمع في الرأس اثنا عشر اسماً المسميات ستة متلاصقة مع بعضها فالجلد اسم لما نبت فيه الشعر المحلوق واللحم اسم لما تحته والسمحاق واللاطية والملطاة والماطلة اسم للجلدة التي تحته والقحف والعظم اسم لما تحتها وأم الرأس والخريطة والآمة بالمداسم للجلدة التي تحته والدماغ اسم للدهن فيها.

قوله: **(عند بعضهم)**، وسيأتي أنه مردود قوله: **(وفي الخد)** وكذا في سائر البدن قوله: **(لإمكان الخ)** ورد بأن الإمكان لا يكفي بل لا بد من التيسر كما سيذكره.

قوله: **(أو أذن)**، وكذا حشفة ولسان وشفة وإطارها وهو المحيط بها لا إطار الدبر لعدم ضبطه وعليه يحمل ما في الروضة إذ الإطار ما أحاط بغيره كما في الصحاح قوله: **(ولم يبنه)** بأن بقي زيادة على الجلد ولم يلتصق بحرارة الدم بعد فإن التصق بها وجب حكومة فقط وإن بقي الجلد فقط أو فصله وجب القصاص قطعاً وإن عاد والتصق.

قوله: **(وقول الخ)** هو مبتدأ خبره لا يضر لأنه لا تلازم بين الأرض والقصاص فإن الأصبع الزائدة فيها القصاص فإن لم يجب فحكومة لا أرش والجائفة فيها الأرش دون القصاص قوله: **(بالجزئية)** لا بالمساحة لئلا يلزم أخذ عضو كامل ببعض عضو، وسيأتي فيه كلام قوله: **(مثله)** أي إلى قدر ما بقي من الجلدة المعلقة، ثم يفعل ما هو الأصلح لنفسه بقول أهل الخبرة من إبقائها أو عدمه ويجب إزالة الملتحم بعد إبانته لا قبلها ولا قود بقطع ذلك الملتحم.

قوله: **(أصل فخذ)** وهو ما فوق الورك قوله: **(ومنكب)** هو مجمع ما بين العضد والكتف قوله: **(فلا يجب)** إن لم يمت المجني عليه وإلا أجيف لأن النفس مستوفاة نعم إن قال إن لم يمت لم أقتله لم يكن منها قوله: **(وقال أهل البصر)** أي عدلان من أهل الخبرة وأجيب بأن ذلك تخمين والجراحات لا تكاد تنضبط قوة وضعفاً قوله: **(تعويرها بالعين المهملة)** أي فلا يتوقف على فقئها بالفعل قوله: **(وقطع أذن الخ)** هذا معلوم مما قبله إلا أن يقال لا تلازم بين البعض والكل.

قوله: **(أي جلدتي البيضتين)** فسر الأنثيين بذلك لأنه معناهما لغة وليناسب التعليل المذكور الشامل لهما ولأن شرط وجوب

قوله: **(ويجب القصاص في الموضحة)** أي ولا نظر إلى غلظ ما فوقها من اللحم ورقته كالعضو الكبير بالصغير، قوله: **(لإمكان ضبطه)** هذا مردود فأنا نعتبر المماثلة بالجزئية لا بالمساحة وإلا لأدى إلى أخذ موضحة بمتلاحمة، وإذا كان كذلك فكيف ينتهي إلى غاية العظم لتنضبط بالجزئية، قوله: **(وما بعد الموضحة)** محله إذا لم يكن مع الذي بعدها إيضاح وإلا فله أن يوضح ويأخذ باقي الأرش كما سيأتي، قوله: **(أو قطع)** قيل الأحسن شق قوله: **(لا يضر)** أي كما أن اليد الشلاء والأصبع الزائدة فيهما القصاص بمثلهما، وإن لم يكن فيهما أرش مقدر، قول: **(بالجزئية)** أي لا بالمساحة كما في الموضحة تقدر بالمساحة قوله: **(والثاني يمنعه)** أي ويجعله قدر المتلاحمة مثلاً قوله: **(فلا يجب على الصحيح)**. نعم يجوز له القطع من مفصل دون ذلك مع أخذ الأرش كما سيأتي، قوله: **(أهل البصر)** أي عدلان منهم قوله: **(وقطع أذن)** ولو ردها في حرارة الدم فالتصقت، قوله: **(بفتح الجيم)** وحكى كسرها أيضاً وهو غطاء العين من فوق وأسفل قوله: **(أي جلدتي البيضتين)** عبارة الزركشي هما البيضتان وجعل الخصيتين تفسيراً للجلدتين.

وكذا أليان وشفران في الأصحّ. ولا قصاص في كسر العظام، وله قطع أقرب مفصل إلى موضع الكسر، وحكومة الباقي ولو أوضحه وهشم أوضحه وأخذ خمسة أبعرة، ولو أوضح ونقل أوضح وله عشرة أبعرة ولو قطعه من الكوع فليس له التقاط أصابعه فإن فعله عزر ولا غرم، والأصحّ أن له قطع الكفّ بعده،

أي جلدتي البيضتين لأن لها نهايات مضبوطة **(وكذا أليان)** بفتح الهمزة مثنى ألية، وهو من النوادر وهما موضع القعود **(وشعران)** بضم الشين حرفا الفرج **(في الأصح)** لما ذكر فالثاني قال لا يمكن استيفاؤها إلا بقطع غيرها، والخلاف جار في الشفة واللسان بضعف **(ولا قصاص في كسر العظام)** لعدم الوثوق بالمماثلة فيه **(وله)** أي للمجنى عليه **(قطع أقرب مفصل إلى موضع الكسر وحكومة الباقي)** وله أن يعفو ويعدل إلى المال كما في الروضة كأصلها، وظاهر من ذكر القطع أن مع الكسر قطعاً ومن ذلك قوله بعد ولو كسر عضده وأبانه إلى آخره المشتمل على زيادة **(ولو أوضحه وهشم أوضح)** المجنى عليه **(وأخذ خمسة أبعرة)** أرش الهشم **(ولو أوضح ونقل أوضح)** المجنى عليه **(وله عشرة أبعرة)** أرش التنقيل المشتمل على الهشم، **(ولو قطعه من الكوع فليس له التقاط أصابعه فإن فعله عزر ولا غرم)** عليه لأنه يستحق إتلاف الجملة **(والأصح أن له قطع الكف بعده)**

القصاص في البيضتين قطع جلدتيهما سواء قطعهما معهما أو وقعتا بأنفسهما بعده، وإلا ففيهما دية لا قصاص، وكذا لو دقهما. كما قاله الرافعي وبما ذكر علم أن إطلاق الأنثيين على البيضتين مجاز للمجاورة أو أنه مشترك وصريح كلامه الآتي يدل عليه قوله: **(وهو)** أي مثناهما مع حذف الفوقية المخالف للقياس وإن كان هو الأفصح كما قاله الجوهري.

قوله: **(موضع القعود)** بين الظهر والفخذ قوله: **(بضم الشين)** أي هو الفصيح وبفتحها اسم لشفري العين قوله: **(بضعف)** أي فهو كالعدم فلم يلتفت إليه المصنف قوله: **(لعدم الوثوق الخ)** فإن أمكن وجب كما في السن على المعتمد بأن تنشر بمنشار مثلاً وهو بنون بعد الميم أو تحتية أو همزة قوله: **(أقرب مفصل)** بفتح الميم وكسر المهملة وإن تعدد كأن كسر عظم الكوع، فله لقط الأصابع قاله ابن حجر وابن عبد الحق، وسيأتي ما فيه.

قوله: **(وظاهر الخ)** هو جواب عن اعتراض على المصنف بأن الكسر في المجني عليه ليس فيه إبانة ولا يجوز قطع عضو الجاني بدونها، وبأن ما هنا مكرر مع ما سيأتي وتقرير الجواب أن يقال: إن قطع الجاني يعلم منه أن الكسر في المجني عليه مشتمل على الإبانة فلا حاجة للتصريح بها وأن ما سيأتي فرد من أفراد ما هنا مشتمل على زيادة كقطع المفصل الأبعد فلا تكرار، فتأمل قوله: **(المشتمل على الهشم)** أي بالفعل وقول بعضهم غالباً غير مستقيم لما لم يرد به ذلك، ولو لم يشتمل عليه لزمه خمسة أبعرة فقط أرش التنقيل وحده وما في شرح الروض مما يخالف ذلك غير معتمد أو مؤول ولو أوضح وأمّ أوضح وأخذ ما بقي من أرش، المأمومة وهي ثمانية وعشرون بعيراً وثلث بعير لأن فيها ثلث الدية. كما يأتي ومعنى أوضح فيما ذكر استحق الإيضاح فلا ينافي ما يأتي أنه يوكل فيه وأن له العفو عنه قوله: **(من الكوع)** أي مفصله وهو العظم الذي يلي الإبهام إلى المفصل ويسمى الكاع أيضاً، وما يلي الخنصر يسمى الكرسوع وما بينهما يسمى الرسغ بالمعجمة آخره، وما يلي إبهام الرجل يسمى البوع وأما الباع فهو مد اليدين يميناً وشمالاً، ولذلك يقال للغبي لا يعرف كوعه من بوعه ونظم بعضهم ذلك بقوله:

وعظم يلي الإبهام كوع وما يلي | لخنصره الكرسوع والرسغ ما وسط
وعظم يلي إبهام رجل ملقب | ببوع فخذ بالعلم واحذر من الغلط

والأربعة مضمومه الأول قوله: **(فليس له التقاط أصابعه)** أي ليس له التقاط شيء منها ولو أنملة فهو مفرد مضاف فيعم قوله: **(فإن فعله)** أي اللقط ولو لأصبع عزر وإن عفا عن الباقي ولو قبل اللقط.

قوله: **(والأصح أن له قطع بقية الكف بعده)** أي لا طلب حكومة لدخولها في قطع الأصابع كما لو قتله فقطع رجليه أو يديه ثم أراد العفو عن النفس على الدية لم يجب له شيء بالعفو لأنه استوفى قدرها، كذا قالوا وفيه نظر لما سيأتي أن حكومة الكف تدخل في دية الأصابع لا في لقطها، والقياس المذكور لا يصح لأنه لا يمكن الزيادة في القتل على دية النفس.

قوله: **(مضبوطة)** أي وكانت بمنزلة الأعضاء التي لهم فاصل، قوله: **(بضم الشين)** أما بالفتح فهو حسب العين. نعم حكى الفتح هنا أيضاً، قوله: **(والخلاف جار)** يريد ليس الخلاف مختصاً بما بعد كذا كما توهمه العبارة. نعم هو خلاف غير هذا الخلاف، قوله: **(وله قطع أقرب مفصل إلى موضع الكسر وحكومة الباقي)** خالف في ذاك أبو حنيفة رحمه الله تعالى نظراً إلى أنه لا يجمع بين القود والمال ونظر الشافعي رحمه الله تعالى إلى أن ذلك أقرب إلى المماثلة وأيضاً، ولو منع من ذلك لاتخذه الناس ذريعة إلى القصاص في الأطراف، قوله: **(ومن ذلك الخ)** جواب عما يقال هذا يغني عما يأتي، قوله: **(من الكوع)** هو العظم الذي في مفصل الكف مما يلي الإبهام ومما يلي الخنصر، كرسوع والبوع هو الذي عند أصل الإبهام من كل رجل وقال صاحب تثقيف السنان الكوع رأس الزند، مما يلي الإبهام والباع ما بين طرفي يدي الإنسان أو أحدهما يميناً وشمالاً، قوله: **(والأصح أن له الخ)** استشكل هذا بما قالاه فيما لو قطع من نصف الساعة وثراء اللقط فإنه لا يمكن فلو قطع ثم أراد الكوع لم يمكن أيضاً، أقول يمكن الجواب بأنه في مسألة الكوع استوفى كل حقه وهو موضع الجناية فلا يقاس بغيره لا يستشكل، بما لو قطع من المرفق فاقتص من الكوع فإنه لا يمكن بعد ذلك من المرفق لأنه بالقطع

ولو كسر عضده وأبانه قطع من المرفق وله حكومة الباقي، فلو طلب الكوع مكن في الأصحّ ولو أوضحه فذهب ضوءه أوضحه فإن ذهب الضوء وإلاّ أذهبه بأخف ممكن كتقريب حديدة محماة من حدقته. ولو لطمه تذهب ضوءه غالباً فذهب لطمه مثلها، فإن لم يذهب أذهب والسمع كالبصر يجب القصاص فيه بالسّراية وكذا البطش والذوق والشم في الأصحّ، ولو ططع أصبعاً فتأكل غيرها فلا قصاص في المتآكل.

لأنه من مستحقه، والثاني يجعل الالتقاط بدل القطع المستحق **(ولو كسر عضده وأبانه)** أي المكسور من اليد **(قطع من المرفق)** لأنه أقرب مفصل إليه، **(وله حكومة الباقي فلو طلب الكوع)** للقطع **(مكن)** منه **(في الأصح)** لعجزه عن محل الجناية، ومساحته، والثاني لا لعدوله عما هو أقرب إلى محل الجناية ولو قطع من الكوع على الأول فله حكومة الساعد مع حكومة المقطوع من العضد، **(ولو أوضحه فذهب ضوؤه أوضحه فإن ذهب الضوء)**، فظاهر **(وإلا أذهبه بأخف ممكن كتقريب حديدة محماة من حدقته)** أو وضع كافور فيها، **(ولو لطمه لطمة تذهب ضوؤه غالباً فذهب لطمه مثلها، فإن لم يذهب أذهب)** بالمعالجة كما ذكر **(والسمع كالبصر يجب القصاص فيه بالسراية)** في الأصح لأن له محلاً مضبوطاً **(وكذا البطش والذوق والشم)** يجب القصاص فيها بالسراية **(في الأصح)** لأن لها محال مضبوطة، ولأهل الخبرة طرق في إبطالها والثاني يقول لا يمكن القصاص فيها **(ولو قطع أصبعاً فتأكل غيرها)** كأصبع أو كف **(فلا قصاص في المتآكل)**

قوله: **(لأنه من مستحقه)** أي مع وصوله به إلى تمام حقه فلا يرد ما يأتي.

قوله: **(مكن منه في الأصح)** هو المعتمد وخرج بالكوع والمرفق ما لو طلب لقط الأصابع فلا يمكن إلا من لقط أصبع فقط لتعدد الجراحة فإن لقط أكثر منها عزر كما مر وفارق ما ذكر ما مر عن ابن حجر وابن عبد الحق بتعذر. مفصل أقرب هناك بخلافه هنا وفيه نظر مع العلة المذكورة فراجعه.

قوله: **(وله حكومة الساعد)** أي مع حكومة الباقي من العضد السابقة، فلو طلب حينئذ القطع من المرفق لم يمكن منه لتعدد القطع مع عدم وصوله إلى تمام حقه قال بعضهم، والضابط لذلك أن من أخذ مسمى اليد امتنع عليه القود وإلا فإن وصل بالقيد إلى تمام حقه مكن منه وإلا فلا.

تنبيه: لو جنى عليه بقطعه من المرفق فطلب القطع من الكوع أو لقط الأصابع ولو أصبعاً واحدة لم يمكن منه لقدرته على استيفاء تمام حقه فلو قطع منه أو لقط الأصابع عزر، وليس له طلب الباقي ولا حكومة له لأنه استوفى ما يسمى يداً مع تقصيره كذا قاله شيخنا فانظره مع ما مر.

قوله: **(ضوؤه)** هو بفتح الضاد وضمها وهذا شروع في وجوب القود في المعاني ومنها الكلام وسيأتي اللمس ولم يذكره لدخوله في البطش فإن أمكن زواله وحده وجب فيه القود خلافاً للطاوسي ومنها العقل وسيأتي ولا وصول إلى القود فيه للاختلاف في محله ولا وصول إلى إزالته بالسراية.

قوله: **(أوضحه)** قال ابن حجر بالشرط المذكور في اللطمة وسيأتي.

قوله: **(لطمه مثلها)** أي إن زال الضوء من عينيه جميعاً أو من إحداهما، وقال أهل الخبرة إن اللطمة تذهب ضوءها فقط وإلا امتنع اللطم، ووجبت المعالجة فإن لم يمكن أيضاً فالدية، كما لو لم يمكن إذهاب الضوء إلا بإذهاب الحدقة، وخرج باللطمة الموضحة فله استيفاؤها مطلقاً خلافاً لابن حجر في التسوية بينهما، وإن تبعه شيخنا في شرحه وخرج بهما نحو الهاشمة فيمتنع مطلقاً، ويرجع للمعالجة كما مر.

فائدة: الحدقة اسم لسواد العين كله، والناظر اسم للسواد الأصغر في وسطه والمقلة اسم للسواد والبياض جميعاً قوله: **(والسمع كالبصر)** صريح ذلك أنه لا خلاف في وجوب القصاص فيه كالبصر. لكن قال ابن الرفعة أن نص الشافعي وقول الجمهور أنه لا قود فيه قال وهو المذهب وضعفه.

قوله: **(فتأكل)** أو شلّ قوله: **(فلا قصاص في المتآكل)** بل فيه دية مغلظة في ماله ولو اقتص في الأصبع فتأكل غيرها من الجاني، لم يقع قصاصاً ولا يسقط شيء في مقابلته بل لو عفا المجني عليه عن الأصبع لزم الجاني أربعة أخماس دية الكف إن تأكلت الأصابع الأربع من المجني عليه.

من الكوع أخذ صورة يد فلا يمكن من الزيادة بل له الحكومة، قوله: **(مكن)** فلو أراد بعد ذلك القطع من المرفق لم يمكن قيل ويشكل تمكينه من قطع الكف بعد لقط الأصابع وفيه نظر يعلم من الحاشية التي على قول المتن والأصح أن له، قوله: **(أوضحه)** غير الموضحة مثلها وإنما خصها لئلا يتوهم اندراجه فيها كذا في الزركشي ومراده مثلها في الضوء الذاهب بها يجب فيه القصاص وإلا فلو زال بالهشم لا يهشم، والثاني لا وعليه جماعة من الأصحاب، قوله: **(أوضحه)** إنما شرع القصاص في المعاني لأنه يمكن استيفاؤها بالجناية على محلها فكانت كالروح، قوله: **(الحدقة هي السواد الأعظم الذي في العين والأصغر الناظر والمقلة شحم العين الذي يجمع السواد والبياض ذكره ابن قتيبة، قوله: (لطمه مثلها)** لا يشكل هذا بما لو هشمه فذهب ضوؤه فإنه لا يهشم بل يعالج بعد ذلك، فإن الفرق لائح وإن كان هذا وجهاً استحسنه الشيخان. قوله: **(وكذا البطش)** هو يزول بالجناية على اليد أو الرجل والذوق بها على الفم والشم بها على الرأس، قوله: **(بها)** أي بالسراية.

باب كيفيّة القصاص ومستوفيه والاختلاف فيه

لا تقطع يسار بيمين ولا شفعة سفلى بعليا وعكسه ولا أنملة بأخرى ولا زائد بزائد في محل آخر، ولا يضرّ تفاوت كبر وطول وقوة بطش في أصلي. وكذا زائد في الأصحّ ويعتبر قدر الموضحة طولاً ولا عرضاً ويضر تفاوت غلظ لحم وجلد. ولو أوضح كلّ رأسه ورأس الشّاج أصغر استوعبناه. لا تتمة من الوجه والقفا بل يؤخذ قسط الباقي من أرش الموضحة لو وزع على جميعها. وإن كان رأس الشّاج أكبر أخذ قدر رأس المشجوج فقط. والصحيح أن الاختيار في موضعه إلى الجاني ولو

بالسراية، وخرج فيه القصاص من ذهاب الضوء بها، وفرق بأن الضوء ونحوه من المعاني لا يباشر بالجناية بخلاف الأصبع ونحوها، من الأجسام فيقصده بمحل الضوء مثلاً نفسه ولا يقصد بالأصبع مثلاً غيرها.

باب كيفية القصاص ومستوفيه والاختلاف فيه

وغير ذلك على ما سيأتي بيانه في الجميع **(لا تقطع يسار بيمين)** من يدين أو رجلين مثلاً **(ولا شفة سفلى بعليا وعكسه)** أي يمين بيسار وشفة عليا بسفلى **(ولا أنملة)** بفتح الهمزة وضم الميم في الأفصح **(بأخرى)** ولا أصبع بأخرى **(ولا زائد بزائد في محل آخر)** كزائد بجنب الخنصر وزائد بجنب الإبهام لانتفاء المساواة في الجميع في المحل المقصود في القصاص **(ولا يضر)** فيه حيث اتحد الجنس **(تفاوت كبر)** وصغر **(وطول)** وقصر **(وقوة بطش)** وضعفه **(في)** عضو **(أصلي وكذا زائد في الأصح)** لأن المماثلة فيما ذكر لا تكاد تتفق، والثاني في الزائد قال إن كان أكبره في الجاني لم يقتص منه أو في المجني عليه اقتص منه وأخذ حكومة قدر النقصان، **(ويعتبر قدر الموضحة)** في قصاصها **(طولاً وعرضاً)** فيقاس مثله من رأس الشاج، ويخط عليه بسواد أو حمرة ويوضح بالموسى **(ولا يضر تفاوت غلظ لحم وجلد)** في قصاصها، **(ولو أوضح كل رأسه ورأس الشاج أصغر استوعبناه)** إيضاحاً **(ولا نتممه من الوجه والقفا بل نأخذ قسط الباقي من أرش الموضحة لو وزّع على جميعها)**، فإن كان الباقي قدر الثلث فالمأخوذ ثلث أرشها **(وإن كان رأس الشاجّ أكبر أخذ)** منه **(قدر رأس المشجوج فقط، والصحيح أن الاختيار في موضعه إلى الجاني)**

باب كيفية القصاص ومستوفيه والاختلاف فيه

والقصاص من قص بمعنى قطع واقتص بمعنى تبع ويعبر عنه بالقود كما مر والمراد بالكيفية ما يعم المماثلة والاستيفاء، وقدم المستوفي هنا لأنه قد يوجد الاستيفاء من غير اختلاف مع قصر لفظه وأخره، فيما يأتي لأنه مع الاختلاف لا يكون إلا بعده مع طول الكلام ووقوعه بعد الأمرين جميعاً قوله: **(وغير ذلك)** كالعفو المذكور في الباب وسكوته عنه هنا ليس معيباً قوله: **(لا تقطع)** الأولى لا تؤخذ كما في المنهج ليشمل المعاني، ولا عبرة برضا الجاني أو المجني عليه بذلك، وتجب في الثاني ديته، وكذا الأول ويسقط القصاص فيه لأن الرضا بغيره يتضمن العفو عنه.

قوله: **(بيمين)** وإن فقدت يمين الجاني بعد الجناية أو لم تكن، وكذا جميع ما يأتي ودخل في كلام المصنف جانبا الرأس فلا يؤخذ الجانب الأيمن عن الأيسر ولا عكسه وكذا مقدمه ومؤخره، وظهر عضو وباطنه ونحو ذلك والقاعدة المنع عند اختلاف الاسم أو المحل قوله: **(ولا زائد الخ)** ولا أصليّ بزائد، وإن اتحد المحل ولا حادث بعد الجناية بما قبلها ولا رائد بزائد أو أصلي دونه، كأن يكون لزائدة الجاني ثلاثة مفاصل ولزائدة المجني عليه أو أصليته مفصلان ولا يد مستوية الأصابع والكف بيد أقصر من أختها ولو خلقة على المعتمد قوله: **(في محل آخر)** فإن كان في محله أخذ به إن لم يكن دونه كما مر ويؤخذ زائد بأصلي ليس دونه أن اتحدا محلاً كأن تقع أصبعه وينبت له غيرها في محلها ثم يقطع نظيرتها الأصلية من غيره وصوره في الروضة بأن يخلق بأربع أصابع ثم ينبت له أصبع في محل المفتوحة ثم يجني على نظيرتها من غيره، وفيه نظر إذ هذه أصلية تأخر وجودها فراجعه قوله: **(وطول وقصر)** أي في الجاني والمجنى عليه حيث ساوت كل يد أختها كما مر وإلا فلا قصاص وتجب دية ناقصة حكومة إن كان القصر بجناية مضمونة وإلا فدية كاملة، وكذا يقال في الضعف المذكور بعده قوله: **(بالموسى)** أي لا بسيف وحجر وإن أوضح بهما لاحتمال الحيف قال الخطيب فإن أمن الحيف جاز وإنما اعتبرت المساحة هنا لأنه في وصف للعضو وإن لزم استيعاب عضو ببعض آخر فلا يخالف ما مر من اعتبار الجزئية في الأعضاء والجواب بغير هذا فيه نظر إن لم يؤول به فتأمّله.

قوله: **(ولا يضر تفاوت الخ)** وكذا لا يضر وجود شعر وعدمه ويجب إزالة شعر يخشى مع بقائه حيف عند الإيضاح. نعم لو كان منبت رأس المجنى عليه فاسداً امتنع القود على المعتمد قوله: **(ولا نتممه من الوجه والقفا)** وكذا عكسه فلا نتمم الجبهة من الرأس قوله:

باب كيفية القصاص

من القص وهو القطع قاله الأزهري ولما كان القصاص تارة يستوفى وتارة يعفى عنه بدأ الآن بكيفية استيفائه ثم يذكر بعد ذلك فصلاً لحكم العفو عنه، قوله: **(ومستوفيه)** هو عطف على كيفية ولو أخره عن الاختلاف كان أولى لأن فصل الاختلاف الآتي سابق على فصل المستوفي، قوله: **(لا تقطع يسار بيمين الخ)**. هذه الأمور في الأطراف بمنزلة الكفاءة في النفوس ولو قال لا تؤخذ ليشمل فقء العين ونحوه كان أولى قوله: **(ولا زائد بزائد)** كالأصلي قوله: **(لأن المماثلة الخ)**. أي ولا طلاق آية وكتبنا عليهم فيها الآية، ولأن في اعتبار ذلك إبطال مقصود القصاص ولذا قتل وقطع العالم بالجاهل والصانع بالأخرق، قوله: **(والثاني الخ)**. علل بأنه ليس للزائد اسم مخصوص يوجب النظر إلى القدر ومر إعادة الصورة. قوله: **(ولا نتممه من الوجه والقفا)** أي ولا من غيرهما قوله: **(لو وزع)** أي الأرش

أوضح ناصية وناصيته أصغر تمم من باقي الرأس، ولو زاد المتقص في موضحة على حقّه لزمه قصاص الزيادة فإن كان خطأ أو عفا على مال وجب أرش كامل. وقيل: قسط ولو أوضحه جمع أوضح من كلّ واحد مثلها وقيل قسطه، ولا تقع صحيحة بشلاء وإن رضي الجاني فلو فعل لم يقع قصاصاً بل عليه ديتها، فلو سرى فعليه قصاص النفس، وتقطع الشلاء

والثاني إلى المجني عليه، (ولو أوضح ناصية وناصيته أصغر تمم) عليها (من باقي الرأس) من أيّ موضع كان (ولو زاد المقتص في موضحة على حقه) عمداً (لزمه قصاص الزيادة)، ويقتص منه (بعد اندمال) موضحته (فإن كان) الزائد (خطأ أو عفي على مال وجب) له (أرش كامل وقيل قسط) منه بأن يوزع عليهما (ولو أوضحه جمع) بأن تحاملوا على الآلة وجروها معاً (أوضح من كل واحد مثلها) أي مثل موضحته (وقيل قسطه) منها لإمكان التجزئة (ولا تقطع صحيحة) من يد أو رجل (بشلاء) بالمد (وإن رضي) به (الجاني فلو فعل) من غير إذنه (لم يقع قصاصاً بل عليه ديتها) وله حكومة، (فلو سرى فعليه قصاص النفس)، فإن كان قطع بإذن الجاني، فلا قصاص في النفس ولا دية في الطرف إن أطلق الإذن ويجعل مستوفياً لحقه وإن قال اقطعها قصاصاً ففعل فقيل لا شيء عليه وهو مستوف لحقه، وقيل عليه ديتها، وله حكومة، وقطع به البغوي كذا في الروضة كأصلها (وتقطع الشلاء)

(إن الاختيار في موضعه إلى الجاني) هو المعتمد لأنه حق لزمه وجميع رأسه محل لجواز أدائه فله قضاؤه من أي محل أراد وهذا في حالة الاستيعاب وسيأتي البعض قوله: (ولو أوضح ناصية الخ) يفيد أنه لا يجوز أخذ قدر الناصية من غيرها. كمؤخر الرأس أو أحد جانبيه، وهو كذلك كما لا يجوز أخذ جانب يسار عن يمين وعكسه كما علم مما مر.

قوله: (من أي موضع كان) أي مع الاتصال، وإلا امتنع ولو بالرضا قوله: (المقتص) أي المجني عليه بأن فعل قهراً أو برضا الجاني فلا يخالف ما يأتي من وجوب التوكيل من الإمام.

قوله: (خطأ) أي بعذر ولو باضطراب منه فإن كان باضطرابهما معاهد ونصفها. إن وجب قصاص فيقتص بقدر نصفها بالمساحة، فإن وجب مال وجب أرش كامل لأن نصفها موضحة كاملة لو انفرد. كما يعلم مما يأتي بذلك صرح الخطيب وغيره، وفيه نظر لأنه حينئذ لا معنى لإسقاط النصف المذكور فتأمله، ولو كان الزائد باضطراب الجاني وحده فهدر ويصد ق في أنه بغير اضطرابه لأن الأصل عدم اضطرابه.

قوله: (أوضح من كل واحد مثلها) كما مر في قطع عضو منه وإذا وجبت الدية فعلى كل واحد منهم أرش موضحة كامل على المعتمد، لأن ما يخص كل واحد لو انفرد به كان موضحة كاملة، ولأنه قد لزم كل واحد منهم موضحة كاملة، وبذلك فارق توزيع الدية نعم يشكل على ما هنا ما مر في أخذ القسط إذا نقصت رأس الشاج، وقد يجاب بأنه لما كان فيما مر استيفاء عضو كامل كان في إيجاب الأرش الكامل يشبه تضاعف الغرم، فتأمل.

قوله: (ولا تقطع صحيحة وإن شلت) بفتح الشين بعد الجناية لعدم تعلق القصاص بها ابتداء، ولا عبرة بحدوث الجناية، وبذلك فارق ما لو قطع ناقص الأصابع كاملة ثم نقصت الأصبع المماثلة للناقص حيث تقطع الآن لأن القصاص تعلق بالأصابع الأربع وإنما كان عدم القطع لمانع وهو الأصبع الخامس، وقد زال فتأمل.

قوله: (من يد أو رجل) قيد بذلك لمناسبة ظاهر كلام المصنف المذكور بعده وإلا فغيرهما كذلك إلا في أنف وأذن وكذا لو سرى القطع مطلقاً قوله: (به) أي بالقطع قوله: (بل عليه) أي المجني عليه دية الصحيحة التي قطعها من الجاني، وله على الجاني حكومة يده الشلاء التي قطعها الجاني ولا قصاص هنا لعدم وجود مماثل.

قوله: (فعليه) أي المجني عليه قصاص النفس أي نفس الجاني وتسقط به دية الصحيحة لدخولها في النفس، فيقتل المجني عليه في الجاني فإن عفا وجب دية كاملة على المجني عليه، وعلى الجاني أو في تركته حكومة الشلاء للمجني عليه أو لورثته إن قتل ولا تسقط لتقدم المثبت في كلام المصنف قصاص النفس، فتأمل.

قوله: (فلا قصاص في النفس) اقتصر على نفيه لأنه المثبت في كلام المصنف وإلا فلا دية فيها أيضاً. كما يصرح به جعله مستوفياً لحقه قوله: (ولا دية في الطرف) ومعلوم عدم القصاص فيه كما تقدم.

قوله: (إن أطلق الإذن) راجع للقصاص والدية قوله: (وإن قال الخ) هو مقابل للإطلاق.

قوله: (وقيل عليه الخ) هو المعتمد أي على المجني عليه دية الصحيحة للجاني، وله على الجاني حكومة الشلاء، ولو سرى إلى نفس الجاني هدرت للإذن قاله شيخنا وفيه نظر لأن اعتبار الإذن يسقط دية الصحيحة أيضاً، وقال ابن عبد الحق بوجوب الدية على المجنى عليه والإذن أسقط القصاص فقط ولعل المعنى على هذا وجوب نصف دية على دية الصحيحة أو وجوب دية وتسقط دية

على جميعها أي الموضحة. قوله: (والصحيح الخ) علل ذلك بأن جميع رأسه محل الجناية ومنعه الزركشي نقلاً وتوجيهاً، قال لأن الحق عليه فيؤديه من حيث شاء كالحقوق المالية أقول هذا التوجيه يقتضي أن الخيرة للجاني لأنه نظير من عليه الدين ثم صوّب أن الخيرة للمجنى عليه لذلك، ونقله عن العراقيين وغيرهم قال فكيف يرجح الأول ويعبر بالصحيح، قوله: (لزمه قصاص الزيادة) أي لأن قدرها لو انفرد كان موضحة ولا يمكن بقاؤه على الأول لأن ذلك استيفاء حق وهذا فعل على وجه التعدي، قوله: (وقيل قسط) لاتحاد الجراحة والجارح ثم هذا ينسب للقفال وقيل إنه رجع عنه، قوله: (مثل موضحته) أي كما يقتل الجمع بواحد قوله: (وقيل قسطه) كإتلاف المال

بالصحيحة إلاّ أن يقول أهل الخبرة لا ينقطع الدم ويقنع بها مستوفيها، ويقطع سليم بأعسم وأعرج ولاثر لخضرة أظفار وسوادها. والصحيح قطع ذاهبة الأظفار بسليمتها دون عكسه. والذكر صحة وشللاً كاليد والأشل منقبض لا ينبسط أو عكسه ولا أثر للانتشار وعدمه فيقطع فحل بخصيّ وعنين وأنف

من يد أو رجل (**بالصحيحة إلا أن يقول أهل الخبرة لا ينقطع الدم**) لو قطعت بأن لم ينسد فم العروق بالحسم، فلا تقطع حذراً من استيفاء النفس بالطرف وتجب دية الصحيحة (**ويقع بها**) لو قطعت (**مستوفيها**) ولا يطلب أرشاً للشلل وتقطع شلاء بشلاء مثلها أو أقل شللاً إن لم يخف نزف الدم كما تقدم، والشلل بطلان العمل قاله الإمام (**ويقطع سليم**) يداً ورجلاً (**بأعسم وأعرج**) والعسم بمهملتين مفتوحتين تشنج في المرفق أو قصر في الساعد أو العضد (**ولا أثر لخضرة أظفار وسوادها**) المزيلين لنضارتها، فيقطع بطرفها الطرف السليم أظفاره منهما، (**والصحيح قطع ذاهبة الأظفار بسليمتها دون عكسه**) أي لا تقطع سليمة الأظفار بذاهبتها لأنها أعلى منها ولا قائل في الأولى بعدم القطع لانتفاء وجهه وللإمام احتمال في الثانية بالقطع لأن الأظفار زوائد تتم الدية بدونها، والبغوي قال ينقص منها شيء وهذا الاحتمال مقابل الصحيح وهو القطع في الثانية، كالأولى (**والذكر صحة وشللاً كاليد**). كذلك فيما تقدم فلا يقطع الصحيح بالأشل ويقطع الأشل بالصحيح وبالأشل بالشرط السابق (**والأشل منقبض لا ينبسط أو عكسه**) أي منبسط لا ينقبض (**ولا أثر للانتشار وعدمه فيقطع فحل بخصي وعنين**) أي ذكر الأول بذكر كل من الآخرين لأنه لا خلل في العضو وتعذر الانتشار لضعف في القلب أو الدماغ والخصي من قطع خصياه أي جلدتا البيضتين كالأنثيين مثنى خصية وهو من النوادر والخصيتان البيضتان والعنين العاجز عن الوطء (و)

الصحيحة لدخولها فيها، فتأمل وافهم قوله: (**أهل الخبرة**) أي اثنان منهم قوله: (**بشلاء**) نعم لو صحت لم يمتنع القطع لتبين أن لا شلل، وبذلك فارق ما لو أسلم الكافر أو عتق العبد قاله العلامة ابن عبد الحق وفيه بحث لأن صحتها بعد قطعها لا تتصوّر وإن صحت قبل قطعها فهي من قطع صحيحة بصحيحة، لأن المعتبر مما ثلثها وقت الجناية فتأمله فلعله من سبق قلم نشأ من توهم أن المقطوعة هي الصحيحة.

قوله: (**والشلل بطلان العمل الخ**) وإن لم يزل الحس والحركة، ومنه ما سيأتي في كلام المصنف قوله: (**تشنج**) بمثناة مفتوحة فمعجمة كذلك فنون مشدّدة مضمومة فجيم أي يبس وقيل العسم ميل واعوجاج في الرسغ والأعسم من به شيء من ذلك وقيل من عمله بيساره أكثر، ويقال له الأعسر.

قوله: (**أو قصر الخ**) فيه نظر بما مر أنه لا تؤخذ به مستوية بيد أقصر من أختها إلا أن يحمل ما هنا على ما إذا كان العسم في يديه جميعاً وهو خلقي أيضاً أو أن هذا بيان لمعناه لغة، وليس مراداً هنا فليراجع.

قوله: (**ولا أثر الخ**) ما لم يكن بجناية أو قوي استحشافها، وإلا فلا يؤخذ السليمة منه بها قوله: (**ذاهبة الأظفار**) ولو غير خلقة وله حكومة الأظفار.

قوله: (**وهو القطع الخ**) فيه تصريح بأنه كان الصواب عدم ذكر الخلاف في الأولى والتعبير بالمذهب في الثانية قوله: (**والذكر صحة وشللاً كاليد**) ونصبهما على الحال المقدمة على صاحبها الذي هو ضمير الخبر عند الجمهور أو من المبتدأ على رأي سيبويه، وخرج به تغير الأظفار فليس داخلاً في التشبيه مع أنه معلوم الانتفاء هنا فتأمل.

قوله: (**والأشل الخ**) ظاهر كلامه أنه عائد للذكر فقط، والأولى عمومه لكل ما فيه انقباض وانبساط وعلى كل هو من انفراد الشلل المتقدم تعريفه قوله: (**منقبض**) أي منكمش، وفيه إيماء إلى أنه لا بد فيه من يبس أو استحشاف كما قاله الخطيب.

قوله: (**أي جلدتا الخ**) الذي دل عليه ما ذكره، أن الخصية اسم مشترك بين البيضتين والجلدتين وأن الأنثيين اسم للجلدتين فقط، كما مر وأن مثنى خصية إن كان مع التاء فهو اسم للبيضتين أو بدونها الذي هو من النوادر فهو اسم للجلدتين فراجع ذلك قوله: (**شما**) خرج به نحو استحشاف فهو كاليد الشلاء فيما مر، وكذا الأذن.

قوله: (**وأذن سميع بأصم**) ولا يمنع القود ثقب لأذن وإن التحمت ولا خرمها إن لم يذهب به بعضها، ولا قود بقطع الأذن

قال الزركشي هذا احتمال الإمام والمنقول هو الأول قوله: (**ولا يطلب أرشاً الخ**)، لاستوائهما في العضو ومجرد الاختلاف في الصفة لا يقابل بمال كأخذ الصاع الرديء بدل الجيد، قوله: (**بطلان العمل**) أي وإن لم يزل الحس وقيل يشترط زوال الحس ولم يرجح الشيخان شيئاً من الوجهين ورجح ابن الرفعة الأول، قوله: (**تشنج**) أي يبس قوله: (**ولا أثر الخ**). علله الإمام بأن منفعة اليد الظاهرة البطش وهو موجود فيها وعلله في الأم بأن ذلك علة ومرض في الظفر. أقول قضية العلة الأولى أن التي لا ظفر لها تؤخذ بها ذات الظفر وهو احتمال للإمام سيأتي. قوله: (**منها شيء**) أي من الدية قوله: (**صحة وشللاً**) حال من ضمير الخبر. قوله: (**وللإمام احتمال في الثانية**) قال الزركشي هذا الاحتمال إنما فرضه الإمام في ذاهبة الأظفار خلقة وقول المتن ذاهبة الأظفار تصوير آخر، قوله: (**كاليد**) اعترض الزركشي بأن الأكثر شللاً من اليد لا يؤخذ بالأقل منه، وهنا يؤخذ مطلقاً نسب ذلك للماوردي حيث أطلق وقال لا يمنع منه اختلاف النوع. أقول وقول الشارح الآتي بالشرط السابق إذا نظرت لعمومه وجدته مخالفاً لمقالة الماوردي المذكورة والله أعلم، قوله: (**لا ينبسط**) أي ولا حركة هناك أصلاً، قوله: (**لأنه لا خلل في العضو**) فكان كأذن الأصم وأنف الأخشم بخلاف اليد الشلاء وقوله لضعف الخ. ظاهره رجوعه لكل منهما وقد جعل ذلك غيره راجعاً للعنين خاصة، قوله: (**كالأنثيين**) أي فإنهما جلدتا البيضتين أيضاً، كما فسرهما بذلك فيما

صحيح بأخشم وأذن سميع بأصم لا عين صحيحة بحدقة عمياء ولا لسان ناطق بأخرس. وفي قلع السنّ قصاص لا في كسرها ولو قلع سنّ صغير لم يثغر فلا ضمان في الحال، فإن جاء وقت نباتها بأن سقطت البواقي وعدن دونها، وقال أهل البصر فسد المنبت وجب القصاص ولا يستوفى له في صغره. ولو قلع سنّ مثغور فنبتت لم يسقط القصاص في الأظهر، ولو نقصت يده أصبعاً فقطع كاملة قطع وعليه أرش أصبع.

يقطع (أنف صحيح) شماً (بأخشم) أي غير شام لأن الشم ليس في جرم الأنف (وأذن سميع بأصم) لأن السمع لا يحل جرم الأذن (لا عين صحيحة بحدقة عمياء) مع قيام صورتها. (ولا لسان ناطق بأخرس) لأن النطق في جرم اللسان ويجوز العكس برضا المجني عليه (وفي قلع السن قصاص لا في كسرها) لعدم الوثوق بالمماثلة فيه (ولو قلع سن صغير لم يثغر) بضم أوله وسكون ثانيه المثلث، وفتح ثالثه المعجم أي تسقط أسنانه الرواضع التي من شأنها السقوط ومنها المقلوعة (فلا ضمان في الحال) لأنها تعود في جملة الرواضع غالباً (فإن جاء وقت نباتها بأن سقطت البواقي وعدن دونها، وقال أهل البصر فسد المنبت وجب القصاص ولا يستوفى له في صغره) فيؤخر حتى يبلغ فإن مات الصبي قبل بلوغه اقتص وارثه في الحال أو أخذ الأرش(ولو قلع سن مثغور فنبتت لم يسقط القصاص في الأظهر) لأن العود نعمة جديدة، والثاني قال العادة قائمة مقام الأولى وعلى القولين للمجني عليه أن يقتص أو يأخذ الدية في الحال ولا ينتظر العود (ولو نقصت يده أصبعاً فقطع كاملة قطع وعليه أرش أصبع)

الملتصقة. قوله: (بحدقة) لو أسقطه كان أخصر، وأولى لأن الحدقة اسم لسوادها فقط. كما مر ولأن نسبة العمى إلى الحدقة دون جميع العين تحكم لأنه عدم الإبصار من الناظر الذي هو السواد الأصغر في داخل الحدقة فافهم قوله: (مع قيام صورتها) لعله احترز به عن فقد بعض الأجفان أو فقد الهدب فإنه مانع من القود ولو مع الإبصار.

قوله: (ولا لسان ناطق) ولو حكماً كالصغير قوله: (بأخرس) يقيناً بأن بلغ أوان النطق ولم ينطق قوله: (فيهما) أي العين واللسان قوله: (برضا المجني عليه) ويقنع به لا يطلب أرشاً.

قوله: (وفي قلع السن قصاص) ومثله تزلزلها.

قوله: (لا في كسرها) نعم قد مر وجوب القصاص فيه إن أمكن بنحو نشر قوله: (ولو قلع الخ) حاصله أن القالع والمقلوع إما مثغوران أو غير مثغورين أو القالع غير مثغور فقط أو عكسه، فهذه أربعة وعلى كل إما أن يكونا صغيرين أو كبيرين أو أحدهما صغير دون الآخر، فهو ستة عشر صورة وحكمها أن غير المثغور ينتظر فيه القود، وأن المثغور لا ينتظر فيه ذلك قوله: (بضم الخ) فهو مثل يضرب مبيناً للمفعول لأنه من بابه.

قوله: (الرواضع) المراد جميع أسنانه، والرواضع حقيقة الأربع التي تنبت أوّلاً من أعلى وأسفل المسماة بالثنايا وتسمية غيرها بذلك مجاز للمجاورة قوله: (فلا ضمان في الحال) لكن يعزر. قوله: (دونها) فإن عادت سليمة فلا شيء عليه أو معيبة وجب قسط أو أرش بحسب الحال قوله: (أهل البصر) أي الخبرة والمراد اثنان منهم.

قوله: (وجب القصاص) فلو اقتص ثم عادت وجبت دية المقلوعة قصاصاً قوله: (فإن مات قبل بلوغه) أي وبعد الحكم باليأس من عودها، كما هو فرض المسألة وإلا فلا قصاص قطعاً ولا دية على الأصح بل تجب حكومة فقط قاله شيخنا، فراجعه قوله: (للمجني عليه) أي إن كان بالغاً وإلا انتظر بلوغه فإن مات فلوارثه ما ذكر.

قوله: (أن يقتص أو يأخذ الدية في الحال) فلو عادت بعد ذلك فعلى الأظهر هي نعمة جديدة فلا رجوع عليه بدية، ولا بما أخذ من الدية والقياس على القول الآخر أنه يرجع بدية المقلوعة قصاصاً أو بالدية التي أخذت منه فراجعه.

تنبيه: لو عادت سن الجاني بعد قلعها قلعت ولو أكثر من مرة على ما في شرح شيخنا كابن حجر وقيده شيخنا الزيادي بمرة فقط نعم لو كان الجاني غير مثغور ورضي المجني عليه المثغور بقلع سنه، فقلعها ثم عادت لم تقلع ثانياً لأنه رضي بدون حقه مع جواز عدوله إلى الدية لأنه مخير بينهما كما نقله الشيخان عن ابن كج.

سلف. والحاصل أن جلدتي البيضتين لهما اسمان الخصيتان والأنثيان هذا مراده والله أعلم. قوله: (ويقطع الخ) قيل إن كان الشم والدمع لا يثبتان عند نقل الآفة المذكورة فلا يتجه القطع، قوله: (لا عين صحيحة الخ) علل ذلك بأن البصر في العين قال الإمام وهو يخالف قول الأطباء، ثم قال لكن الأمر الشرعي لا يدار على الأمور الخفية ثم قوله لا عين تقديره لا تؤخذ عين إذ تقدير القطع غير صالح في العين، قوله: (ويجوز العكس فيهما) أي وهو أخذ العمياء بالصحيحة والأخرس بالناطق برضا المجنى عليه وهو ذو العين الصحيحة، واللسان الناطق، قوله: (وفي قلع السن) لقوله تعالى والسن بالسن، قوله: (لأنها تعود) خولف هذا في الموضحة حيث يقتص حالاً وإن غلب الالتحام لئلا ينتفي الضمان في غالب الموضحات، قوله: (لأنها تعود الخ) قريب من قول غيره لأن القصاص إنما وجب في السن لفساد المنبت فكانت كالشعر، قوله: (وعدن دونها) قيل كان ينبغي وعادت لأن جمع الكثرة لغير العاقل يختار فيه فعلت على فعلن قوله: (ولا يستوفي له الخ) قيل هذا يأتي في قوله وينتظر غائبهم وكمال صبيبهم ورد بأن ذاك في الوارث وهذا في المستحق، قوله: (لم يسقط القصاص في الأظهر) محل الخلاف إذا نبتت قبل القصاص أو أخذ الدية، قوله: (لأن العود الخ) أي فهو كاندمال الموضحة، قوله: (ولا ينتظر العود) لكن لو فعل ثم عادت قلنا بالثاني فليس للجاني قلع العائدة وهل يستحق أرش سنه ويسترده إذا كان دفعه فيه، القولان.

ولو قطع كامل ناقصة فإن شاء المقطوع أخذ دية أصابعه الأربع وإن شاء لقطها. والأصحّ أن حكومة منابتهن تجب إن لقط لا إن أخذ ديتهن، وأنه تجب في الحالين حكومة خمس الكفّ ولو قطع كفًا بلا أصابع فلا قصاص إلاّ أن تكون كفّه مثلها. ولو قطع فاقد الأصابع كاملها قطع كفه وأخذ دية الأصابع. ولو شلّت أصبعاه فقطع يداً كاملة فإن شاء لقط الثلاث السّليمة وأخذ دية أصبعين، وإن شاء قطع يده وقنع بها.

فصل

قد ملفوفاً وزعم موته صدق الوليّ بيمينه في الأظهر، ولو قطع طرفاً وزعم نقصه فالمذهب تصديقه إن أنكر أصل السّلامة في عضو ظاهر وإلاّ فلا

وللمجنى عليه أن يأخذ دية اليد، ولا يقطع **(ولو قطع كامل ناقصة فإن شاء المقطوع أخذ دية أصابعه الأربع وإن شاء لقطها)** وليس له قطع اليد الكاملة **(والأصح أن حكومة منابتهن تجب أن لقط لا إن أخذ ديتهن)** لأن الحكومة من جنس الدية دون القصاص فدخلت فيها دونه، ومقابل الأصح في اللقط قاس على الدية وفي الدية قال تختص قوّة الاستتباع بالكل (و) الأصح **(أنه يجب في الحالين حكومة خمس الكف)** الباقي والثاني قال كل أصبع تستتبع الكف كما تستبعها كل الأصابع أي فلا حكومة في المسألة أصلاً **(ولو قطع كفاً بلا أصابع فلا قصاص)** عليه **(إلا أن تكون كفه مثلها)**، فعليه القصاص فيها **(ولو قطع فاقد الأصابع كاملها قطع كفه وأخذ دية الأصابع)** نص عليه، **(ولو شلت)** بفتح الشين **(أصبعاه فقطع يداً كاملة فإن شاء)** المجني عليه **(لقط)** الأصابع **(الثلاث السليمة وأخذ دية أصبعين وإن شاء قطع يده وقنع بها)**، وفي استتباع الثلاث حكومة منابتها واستتباع دية الأصبعين حكومة منبتهما الخلافان السابقان المختلفا الترجيح.

فصل

إذا **(قد ملفوفا)** في ثوب **(وزعم موته)** حين القد وادعى الولي حياته **(صدّق الولي بيمينه في الأظهر)** لأن الأصل بقاء الحياة ووجه مقابله أن الأصل براءة الذمة، وقيل يفرق بين أن يكون ملفوفاً على هيئة التكفين أو في ثياب الأحياء. قال الإمام وهذا لا أصل له قال في الروضة وإذا صدّقنا الولي بلا بينة فالواجب الدية دون القصاص **(ولو قطع طرفاً وزعم نقصه)** كشلل أو فقد أصبع **(فالمذهب تصديقه إن أنكر أصل السلامة في عضو ظاهر)** كاليد **(وإلا)** بأن اعترف به فيه أو أنكره في عضو باطن كالذكر، **(فلا)** يصدق ويصدق

قوله: **(وعليه أرش أصبع)** أي ناقصة حكومة خمس الكف الذي استوفاه بالقطع قوله: **(فإن شاء الخ)** علم أنه ليس له قطع الكف لاشتمالها على الأصبع الزائدة، فلو سقطت تلك الأصبع قبل أخذ الأرش جاز له قطع الكف كما مر. قوله: **(مثلها)** ولو بعد الجناية بأن سقطت أصابعه مثلاً قاله شيخنا الرملي وتقدم ما يشير إليه قوله: **(قطع)** أي الكامل كفه أي الناقص وأخذ أي الكامل دية الأصابع لكن ناقصة حكومة الكف الذي قطعه قوله: **(المختلفا الترجيح)** من حيث أن الأصح الاستتباع في الدية دون اللقط.

تنبيه: لو عكس ما ذكره بأن قطع كامل الأصابع يداً مشلولة أصبعين فله لقط الثلاثة الصحيحة، وحكومة المشلولتين وله مع ذلك حكومة جميع الكف لأن الحكومة لا تستتبع مثلها لضعفها بخلاف الدية كما مر.

فصل في اختلاف مستحق الدم والجاني

قوله: **(قدّ)** أي قتل إذا لقد الشق طولاً والقط عرضاً والقطع يعمهما كما مر وليس خصوص واحد منهما مراداً. قوله: **(ملفوفاً)** ولو على هيئة الأموات واللف ليس بقيد وإنما هو لإفادة الحكم في غيره بالأولى. قوله: **(صدق الولي)** وإن لم يسل دم أو قال أهل الخبرة إنه دم الموتى قوله: **(بيمينه)** وهي يمين واحدة هنا، وفيما يأتي خلافاً للبلقيني وتقبل الشهادة بحياته ولو اعتماداً على أنهم رأوه يتلفف ولا تصح بأنهم رأوه يتلفف لأنه لازم بعيد. قوله: **(لأن الأصل بقاء الحياة)** قال البلقيني يؤخذ من ذلك أن الكلام فيمن علمت له الحياة وإلا كسقط صدق الجاني قطعاً وهو المعتمد قوله: **(وهذا لا أصل له)** هو كذلك قوله: **(فالواجب الدية)** أي دية عمد وهو المعتمد.

تنبيه: دعوى حريته ورقيته كدعوى حياته وموته قوله: **(به)** أي بالأصل فيه أي العضو، وكذا لو ادعى حدوثه بعد جنايته قوله: **(وأن لا قصاص)** هو المعتمد قوله: **(ما يعتاد ستره مروءة)** هو المعتمد.

قوله: **(وعليه أرش أصبع)** بخلاف الشلاء يقنع بها في الكاملة إذا رضي الجاني بأخذها نظير ذلك من أتلف صاعي بر فوجد للمتلف صاعاً أخذه، ويطالب ببدل الباقي وإن أتلف له صاعاً جيداً فوجد له صاعاً رديئاً فليس له الأخذ مع الأرش، قوله: **(أصلاً)** أي لا حكومة خمس الكف ولا حكومة منابت الأصابع إذا لقطها، قوله: **(فلا قصاص عليه)** لو سقطت الأصابع فالظاهر وجوب القصاص كنظيره في الأنامل، ويتأكد هذا الحكم فيما لو كانت الأصابع حال الجناية مستحقة القطع بجناية أخرى، قوله: **(ولو قطع فاقد الأصابع الخ)** هذه مكررة مع قوله ولو نقصت يده أصبعاً فقطع كاملة قطع وعليه أرش أصبع، قوله: **(فقطع يداً الخ)**، لو كان شلل الأصبعين متأخراً عن القطع فالحكم كذلك بالأولى، قوله: **(وإن شاء قطع يده)** بقياس الأولى على الاكتفاء باليد الشلاء عن قطع الصحيحة.

فصل قد ملفوفاً

قوله: **(لأن الأصلح الخ)** أي ورجح هذا على الأصل الآتي لاعتضاده بوجود الجناية وهذا المعنى تجده ملحوظاً في المسائل الآتية، وهو النافع في دفع اشتباهها قوله: **(فالواجب الدية)** لأن اليمين من المدعي لا تثبت القصاص قوله: **(ولو قطع طرفاً)** أعم من هذا ولو

أو يديه ورجليه فمات وزعم سراية. والوليّ اندمالاً ممكناً أو سبباً، فالأصحّ تصديق الوليّ. وكذا لو قطع يده وزعم سبباً والوليّ سراية، ولو أوضح موضحتين ورفع الحاجز وزعمه قبل اندماله صدق إن أمكن وإلاّ حلف الجريح وثبت أرشان قيل وثالث.

المجني عليه والفرق عسر إقامة البينة في الباطن دون الظاهر، والأصل استمراره على السلامة والقول الثاني يصدق الجاني مطلقاً لأن الأصل براءة ذمته، والثالث يصدق المجني عليه مطلقاً لأن الغالب السلامة وهذه الأقوال مختصرة من طرق ومعلوم أن التصديق باليمين وإن لا قصاص والمراد بالعضو الباطن ما يعتاد ستره مروءة، وقيل ما يجب وهو العورة وبالظاهر ما سواه **(أو)** قطع **(يديه ورجليه فمات وزعم)** القاطع **(سراية والولي اندمالاً ممكناً)** قبل الموت **(أو سبباً)** آخر للموت عينه أم لا **(فالأصح تصديق الولي)** بيمينه لأن الأصل عدم السراية، فتجب ديتان والثاني تصديق الجاني بيمينه لاحتمال السراية فتجب دية واحترز بالممكن عن غيره لقصر زمنه كيوم ويومين، فيصدق الجاني في قوله بلا يمين **(وكذا لو قطع يده)** ومات **(وزعم سبباً)** للموت غير القطع **(والولي سراية)** من القطع فالأصح تصديق الولي بيمينه لأن الأصل عدم وجود سبب آخر ووجه الثاني احتمال وجوده، فيجب على الأول دية وعلى الثاني نصفها **(ولو أوضح موضحتين ورفع الحاجز)** بينهما **(وزعمه قبل اندماله)** أي الإيضاح ليقتصر على أرش واحد **(صدق إن أمكن)** بأن قصر الزمان بيمينه **(وإلا حلف الجريح)** أنه بعد الاندمال **(وثبت)** له **(أرشان قيل وثالث)** لرفع الحاجز بعد الاندمال قيل الرفع بيمينه ودفع بأنها دافعة للنقص عن أرشين فلا توجب زيادة.

تنبيه: دعوى عدم العضو فيه التفصيل المذكور كما لو ادعى أنه أزال ذكره وأنثييه فأنكر أحدهما فقط قوله: **(وزعم سراية)** أو قتلا قبل الاندمال.

قوله: **(ممكناً)** ويصدق مدعي عدم الاندمال أو عدم الإمكان منهما قوله: **(أم لا)** قال شيخنا ولا بد من إمكان الاندمال هنا أيضاً. لأن إبهام السبب أضعف الاستناد إليه فراجعه وحرره.

قوله: **(بلا يمين)** نعم إن أبهم الولي السبب وادعى الجاني أنه قتله عقب قطعه فلا بد من اليمين قوله: **(سبباً للموت)** عينه أولاً قوله: **(تصديق الولي)** إن لم يمكن الاندمال والإصداق الجاني.

قوله: **(لأن الأصل الخ)** ولم ينظر لهذا الأصل في جانب الولي فيما مر لاشتغال ذمة الجاني ظاهراً بديتين.

قوله: **(بأن قصر الزمان)** هو إصلاح لكلام المصنف المقتضي ظاهراً أن يقال صدق إن أمكن كونه قبل الاندمال وإلاّ يمكن ذلك صدق الجريح وهذا غير صحيح ولذلك لم يذكر الشارح ما بعد إلا فتأمل وافهم.

قوله: **(بيمينه)** أي إن أمكن الاندمال وإلاّ صدق بلا يمين ويجب أرش فقط.

قوله: **(لرفع الخ)** أي أن الأرش الثالث وجب لأجل الرفع الذي ثبت بيمين الجريح أنه وقع بعد الاندمال الذي وجد قبل ذلك الرفع، فلرفع متعلق بثالث وبعد متعلق برفع وقبل متعلق باندمال وبيمينه متعلق بالثبوت الواقع صفة للرفع المعلوم من الوجوب فتأمّل ذلك وافهمه فإنه محتاج إلى دقة فهم.

تنبيه: محل الخلاف إذا اتفق الرفع والجناية في العمد أو غيره وإلا وجب الثالث قطعاً.

جنى على ما دون النفس. قوله: **(فالأصح تصديق الولي)** ظاهره ولو كانت المدة طويلة يمكن فيها الاندمال لكن ظاهر كلام ابن الرفعة تصديق الجاني واعتمده شيخ الإسلام.

قوله: **(بيمينه)** أي ولو طالت المدة جداً بحيث لا تتخلف عادة عن الاندمال فلا تسقط اليمين المذكورة، ثم انظر ما الفرق بين هذه المسألة ومسألة الموضحتين الآتية، قوله: **(سبباً)** عينه أو أبهم كما سبق.

قوله: **(ووجه الثاني)** عبارة الزركشي ووجه الثاني أن الأصل براءة الذمة قال فالمسألة إذا من تعارض الأصلين، فلم قدم الأول وأجاب بأن الأصل عدم وجود سبب أقوى من أصل براءة الذمة لتحقق الجناية اهـ. وبه تعلم أن هذه المسألة لا تشكل على قطع اليدين والرجلين السابقة لأن ما زعمه فيها معتضد أيضاً بالجناية.

قوله: **(صدق إن أمكن)** استشكل هذا بما لو قطع أطرافه ثم قتله وقال قتلته قبل الاندمال فعليّ دية وقال الولي بل بعد فعليك ديات، والزمان يحتمل الاندمال فإن الولي يصدق في بقاء الديات، أقول لعل هذا محمول على ما إذا طال الزمان نعم مسألة الكتاب قد تشكل بمسألة قطع اليدين والرجلين السابقة.

قوله: **(وإلا)** لم يقل وإلا بأن لم يمكن لأنه مشكل إذ عند عدم الإمكان يجب ثلاثة أروش بلا شك قطعاً، وإنما المراد بقوله وإلا أن يكون الزمان طويلاً مع إمكان فرض الاندمال.

قوله: **(لرفع الحاجز)** عبارة الزركشي لأنه ثبت رفع الحاجز باعترافه وثبت الاندمال بيمين المجنى عليه فقد حصل موضحة، ثالثة وجه الأصح بأن الجاني يقول رفعت الحاجز قبل الاندمال حتى لا يلزمني إلا أرش فإذا لم يقبل قوله في الاتحاد وجب أن لا يقبل في الثالثة ولعل لا زائدة.

قوله: **(بعد الاندمال قبل الرفع بيمينه)** يريد أن الاندمال كائن قبل الرفع باليمين فقوله باليمين متعلق بمقدر.

فصل

الصّحيح ثبوته لكل وارث وينتظر غائبهم وكمال صبيهم ومجنونهم ويحبس القاتل ولا يخلى بكفيل وليتفقوا على مستوف، وإلا فقرعة يدخلها العاجز ويستنيب، وقيل لا يدخل ولو بادر أحدهم فقتله فالأظهر لا قصاص وللباقين قسط الدية من تركته. وفي قول من المبادر

فصل

(الصحيح ثبوته) أي بالقصاص **(لكل وارث)** من ذوي الفروض والعصبة كالدية وقيل للعصبة خاصة لأنه لدفع العار فيختص بهم وقيل للوارث بالنسب دون السبب لأنه للتشفي، والسبب ينقطع بالموت فلا حاجة إلى التشفي **(وينتظر غائبهم)** إلى أن يحضر **(وكمال صبيهم)** بالبلوغ **(ومجنونهم)** بالإفاقة **(ويحبس القاتل)** في المسائل الثلاث ضبطاً لحق القتيل **(ولا يخلى بكفيل)** لأنه قد يهرب ويفوت الحق **(وليتفقوا)** أي مستحقو القصاص **(على مستوف)** له أحدهم أو غيره بالتوكيل وليس لهم أن يجتمعوا على مباشرة استيفائه لأن فيه تعذيباً للمقتص منه، **(وإلا)** أي وإن لم يتفقوا على مستوف بأن أراد كل منهم أن يستوفيه بنفسه **(فقرعة)** بينهم فمن خرجت له تولاه بإذن الباقين **(يدخلها العاجز)** عن المباشرة **(ويستنيب)** إذا خرجت له **(وقيل لا يدخل)** لأنها إنما تجري بين المستوين في الأهلية وفي أصل الروضة أنه أصح عند الأكثرين والرافعي نقل ترجيحه عن الإمام وجماعة وترجيح الأول عن البغوي وهو أوجه **(ولو بدر أحدهم فقتله فالأظهر لا قصاص)** عليه لأن له حقاً في قتله **(وللباقين قسط الدية من تركته)** أي المقتول وله مثله على المبادر **(وفي قول من المبادر)** لأنه أتلف ما يستحقه هو وغيره، فلزمه ضمان حق غيره ومقابل الأظهر عليه القصاص لأنه استوفى أكثر من حقه ومحله إذا علم تحريم

فصل في مستحق القود ومستوفيه

قوله: **(الصحيح ثبوته)** أي تلقياً على المعتمد كما رجع إليه شيخنا آخراً والدية مثله، ومحل الخلاف في قصاص النفس، وأما غيرها فثابت للورثة تلقياً بلا خلاف ولا يصح العفو فيه على مال قبل الاندمال. قوله: **(لكل وارث)** بحسب الإرث ودخل في الوارث وارث من ارتد وإن خرج عن الإرث، ودخل فيه أيضاً ذوو الأرحام لأن أخذهم المال بالإرث على الراجح فتخصيص الشارح ليس للتقييد قوله: **(وقيل للعصبة)** أي مطلقاً أو الذكور خاصة، ومن العصبة ذوو الأرحام على الأصح، ومنهم الإمام إذا لم يكن وارث أو لم يكن مستغرقاً فيستوفيه مع الوارث قوله: **(وينتظر)** وجوباً غائبهم حتى يحضر أو يأذن قوله: **(وكمال صبيهم بالبلوغ)** ولو سفيهاً لأن عفوه عن القصاص صحيح وكمال مجنونهم بالعقل نعم لوليه الأب أو الجد فقط أن يعفو عن الدية عند حاجته بخلاف ولي الصبي لأن له أمداً ينتظر، ويراعي الجنون إذا اجتمع مع الصبا قاله شيخنا الرملي والزيادي والوجه انتظار بلوغه، فإذا لم يفق عمل بمقتضى الجنون فراجعه قوله: **(ويحبس)**، ولو بلا طلب إلا في حامل كما يأتي وإلا في غائب قتل عبده فلا بد من إذنه قاله الأذرعي، وإلا في قاطع طريق تحتم قتله فللإمام الاستيفاء مطلقاً قوله: **(القاتل)** أي الجاني ولو في طرف أو معنى قوله: **(لحق القتيل)** يفيد أن الحابس الحاكم، وأنه لا يحتاج إلى طلب كما مر فلا حاجة لما استشكل به من أنه لا ولاية للحاكم على أموال الغائبين. قوله: **(على مستوف)** أي غير كافر في مسلم قوله: **(أحدهم أو غيره بالتوكيل)** من باقيهم أو منهم، وهذا في قصاص النفس أما في غيره فيتعين بتوكيلهم لغيرهم كما يأتي قوله: **(لأن فيه تعذيباً)** يؤخذ منه جواز الاجتماع في نحو غرق، وهو كذلك قوله: **(فقرعة)** أي وجوباً لقطع النزاع قوله: **(بإذن الباقين)** لاحتمال العفو وبذلك فارق ولاية النكاح قوله: **(وقيل لا يدخل)** وهو المعتمد حتى لو خرجت لقادر فعجز أعيدت بين الباقين، ولا ينافي ذلك اعتبار إذنه لما مر، وسيأتي قوله: **(فالأظهر لا قصاص)** نعم إن جهل تحريم المبادرة فلا قصاص جزماً وسيأتي أو حكم حاكم بمنعه وجب القصاص جزماً أيضاً قوله: **(وله)** أي لورثته قوله: **(فإن جهله)** أو حكم حاكم له باستقلاله والدية على عاقلته لأن الجهل كالخطأ قاله شيخنا ولو قتله أجنبي لزمه قصاص أو دية لورثته وحق الآخرين في تركته ولا مطالبة لهم على الأجنبي قوله: **(لزمه القصاص)** وأما حصته من الدية فلورثته في تركة الجاني وكذا بقية المستحقين ومنهم العافي إن عفى على الدية وإلا فلا شيء له وعلم أنه لو قتل بعد عفو نفسه

فصل الصحيح

قوله: **(ثبوته)** أي بعد ثبوته للمجنى عليه قبيل الموت لكن جزم الرافعي بخلافه في الكلام على قوله اقتلني وإلا قتلتك ثم أن المراد أن القصاص يثبت لجملتهم، لا أن كل واحد يثبت له كل القصاص، ولو كان الوارث بيت المال فقيل لا يثبت له القصاص لأنه يلزم ثبوته لكل المسلمين وفيهم القاصر والصحيح الثبوت لأنه للجهة، قوله: **(كالدية)** بجامع أن كلا حق موروث ولقوله ﷺ من قتل له قتيل فأهله بخير النظرين إن أحبوا قتلوا، وإن أحبوا أخذوا الدية وجه الدلالة أنه خيرهم بين القتل والدية، والدية تثبت لجملتهم اتفاقاً فكذا القصاص، قوله: **(وقيل للعصبة)** أي الذكور لكن ظاهر كلام الإمام أن أصحاب الولاء يدخلون على هذا الوجه، قوله: **(ويحبس القاتل)** أي كما لو وجد الحاكم مال ميت معصوباً والوارث غائب فإنه يأخذه حفظاً لحق الغائب، قوله: **(وقيل لا يدخل العاجز الخ)**، وهو المعتمد قوله: **(ولو بدر)** أي أسرع قوله: **(في قتله)** أي فكان كوطء الجارية المشتركة لأحد فيه ولأن مالكاً جوز لكل الانفراد، قوله: **(فلزمه ضمان حق غيره)** أي كما في إتلاف المال المشترك بين المتلف وغيره، قوله: **(لأنه استوفى أكثر من حقه)** أي فكان كمن استوفى النفس وهو يستحق الطرف. قوله: **(فله قسطه)** حاصل هذا أنا إذا قلنا يجب القصاص تعلقت الدية بتركة الجاني دون المبادر قطعاً قوله: **(وهذا صادق بنفي العلم)** في صدق العبارة على هذا والذي يليه خفاء فإن جعلت الواو بمعنى أو تصح ولولا في تصريح الشارح بلم

وإن بادر بعد عفو غيره لزمه القصاص. وقيل لا إن لم يعلم ويحكم قاضٍ به ولا يستوفى قصاص إلاّ بإذن الإمام فإن استقل عزر ويأذن لأهل في نفس لا طرف في الأصح فإن أذن في ضرب رقبة فأصاب غيرها عمداً عزر ولم يعز له، ولو قال أخطأت وأمكن عزله ولم يعزر وأجرة الجلاد على الجاني على الصحيح ويقتص على الفور. وفي الحرم والحر والبرد والمرض

القتل فإن جهله فلا قصاص قطعاً وعلى وجوبه إن اقتص منه فله قسطه من الدية في تركة الجاني كالباقين **(وإن بادر بعد عفو غيره لزمه القصاص)** إذ لا حق له في القتل **(وقيل لا)** قصاص **(إن لم يعلم)** بالعفو **(و)** لم **(يحكم قاض به)** أي بنفي القصاص وهذا صادق بنفي العلم والحكم، وبنفي العلم دون الحكم والعكس ووجهه في الأولين عدم العلم وفي الثالث شبهة اختلاف العلماء، فإن منهم من ذهب إلى أن لكل من الورثة الانفراد باستيفاء القصاص حتى لو عفي بعضهم عنه كان لمن لم يعف أن يستوفيه **(ولا يستوفى قصاص إلا بإذن الإمام)** أو نائبه لخطره واحتياجه إلى النظر لاختلاف العلماء في شروطه سواء فيه النفس والطرف **(فإن استقل)** به مستحقه **(عزّر)** واعتد به **(ويأذن لأهل)** لاستيفائه من مستحقه **(في نفس لا طرف في الأصح)** ولا يأذن لغير أهل كالشيخ والزمن والمرأة ويأذن له في الاستنابة وعدم الإذن في الطرف لأنه لا يؤمن أن يزيد الإيلام بترديد الآلة فيسري ومقابل الأصح لا ينظر لذلك **(فإن أذن)** له**(في ضرب رقبة فأصاب غيرها عمداً)** بقوله **(عزر ولم يعزله)** لأهليته **(ولو قال أخطأت وأمكن)** بأن ضرب كتفه أو رأسه بما يلي الرقبة **(عزله)** لأن حاله يشعر بعجزه ويحلف **(ولم يعزر)** إذا حلف **(وأجرة الجلاد)** وهو المنصوب لاستيفاء الحدود والقصاصات وصف بأغلب أوصافه **(على الجاني)** في القصاص **(على الصحيح)** لأنها مؤنة حق لزمه أداؤه، والثاني على المقتص والواجب على الجاني التمكين **(ويقتص على الفور)** أي للمستحق ذلك إذا أمكن **(وفي الحرم)** إن التجأ إليه سواء قصاص النفس والطرف، ولو التجأ إلى المسجد الحرام. قال الإمام أو غيره من المساجد أخرج منه وقتل صيانة للمسجد، وقيل تبسط الإنطاع ويقتل فيه قال في الروضة ولو التجأ إلى الكعبة أو إلى ملك إنسان أخرج قطعاً **(و)** في **(الحر والبرد والمرض)**

لزمه القصاص بالأولى ولا شيء لورثته إن كان قد عفى مجاناً وإلا فكما مر قوله: **(وهذا صادق الخ)** وذلك لأنه جعل الضمير في به عائداً لنفي القصاص والمعنى أن الحكم بعدمه لم يوجد معلوماً، فالقول بالقصاص مقيد بما إذا وجد العلم بالعفو، ووجد الحكم بعدم القصاص معاً وإلا فلا وهذا من دقائق الشارح رحمه الله تعالى قصد به الرد على من اعترض على كلام المصنف فلله دره ما أدراه بأساليب التراكيب وانتزاع مخبآت الأساليب. قوله: **(إلا بإذن الإمام)** نعم لا يحتاج لإذنه في سيد في قتل عبده، وفي قاتل في الحرابة وفي مستحق مضطر أو منفرد بحيث لا يرى سواء عجز عن الإثبات أو لا بعد عن الإمام أو لا قوله: **(عزر)** إن علم قوله: **(واعتد به)** أي بالقصاص وخرج به حد القذف والتعزير فلا يعتد بهما، ولو بإذن الإمام لعدم تعلقهما بمحل معين مع إمكان التدارك فيهما قوله: **(لأهل)** أي من المستحقين حيث جاز أو من غيرهم سواء وجدت قرعة أو لا قوله: **(ويأذن له)** أي لغير الأهل في الاستنابة سواء قلنا يدخل في القرعة على المرجوح أو لا إذ لا بد من أنه يوكل لتوقف الاستيفاء على إذنه فما أطال به بعضهم هنا غير مستقيم فراجعه.

تنبيه: لا يأذن الإمام لكافر في مسلم كما مر ولا لعدوّ في عدة، والإيضاح والمعاني كالطرف المذكور فلا يأذن للمستحق فيهما.

فرع: يجوز للإمام أن يأذن للشخص أن يستوفي من نفسه في قتل وقطع ولو في سرقة لا في جلد ونحوه لإيهام عدم إيلام نفسه وظاهر من الجواز أنه لا يأثم بقتل نفسه هنا. قوله: **(بقوله)** لأنه لا يعلم إلا منه قوله: **(وأمكن)** فإن لم يمكن فكالعمد فيعزره ولا يعزله قوله: **(عزله)** ما لم يكن ماهراً قوله: **(على الجاني)** إن لم يرزق الجلاد من بيت المال من سهم المصالح، فإن تعذرت على الجاني بأن كان غير موسر بما في الفطرة وتعذر بيت المال فعلى أغنياء المسلمين قوله: **(في القصاص)** شمل النفس والطرف والتقييد به لأجل قول المصنف الجاني فغير القصاص كذلك كما يدل له ما ذكر قبله بقوله وهو المنصوب الخ قوله: **(ويقتص على الفور)** أي للمستحق ذلك إن شاء بخلاف المال كالأرش أو الحكومة فلا يجب دفعه إلا بعد الاندمال كما قاله الزركشي، وقد مر أنه لا يصح العفو في الجرح على مال قبل الاندمال. قوله: **(فإن التجأ إلى المسجد الحرام أخرج)** أي وجوباً فيحرم الاستيفاء فيه إن خيف تلويثه بالدم وإلا كراه. قوله: **(أو غيره من المساجد)** أي ففيه ما ذكر من التفصيل والمقابر كالمساجد. قوله: **(وقيل تبسط الأنطاع ويقتل فيه)** أي المسجد الحرام ويجاب عن قول الله تعالى ومن دخله كان آمناً بأنه مقيد بغير الجاني كما في حديث الصحيحين إن الحرم لا يعيذ فاراً أو على أن المراد الأمن في الآخرة قوله: **(ولو التجأ إلى الكعبة أو إلى ملك إنسان أخرج قطعاً)** أي فيحرم الاستيفاء فيهما بلا خلاف ظاهره وإن أمن التلويث، وهو غير بعيد لشرف الكعبة ولذلك لم يجر فيها خلاف المسجد ولأنه في ملك الغير استعمال له، ولذلك لم يجر فيه خلاف أيضاً. قوله:

لأمكن أن النفي في عبارة المنهاج صرف إلى المجموع فيصدق بما قاله الشارح، اللهم إلا أن يعتذر بأن تقدير لم لبيان الإعراب فقط، وقوله وهذا راجع لعبارة المنهاج مع قطع النظر عن التصريح بلم في المعطوف، قوله: **(ويأذن له)** أي ولا يجوز الإذن لعدوّ الجاني، قوله: **(ولم يعزله)** أي بأن يكون الذي فعله فعلاً لم يحصل به الاستيفاء، قوله: **(وأجرة الجلاد)**، ولم يقل المستوفي للقصاص، وإن كان الكلام فيه إشارة إلى أن هذا الحكم ليس خاصاً بهذا الباب، قوله: **(في القصاص)** انظر ما حكمة تقييده بالقصاص، قوله: **(لأنها مؤنة حق)** أي فكان ذلك كالحلق والختان، قوله: **(والواجب على الجاني التمكين)** والأول يقول لا يحصل التمكين إلا بإبانة العضو عن الجثة.

قوله: **(أي للمستحق ذلك)** ولا يقال يؤخر قدر مدة سراية الجرح إلى نفس المقتول ولا يؤخر في الأطراف إلى الاندمال قاله الزركشي.

قوله: **(وفي الحر)** ظاهره ولو كان الجاني فعل ذلك، في وقت الاعتدال.

وتحبس الحامل في قصاص النفس أو الطرف حتى ترضعه اللّبأ ويستغني بغيرها أو فطام لحولين. والصحيح تصديقها في حملها بغير مخيلة ومن قتل بمحدد أو خنق أو تجويع ونحوه اقتصّ به أو بسحر فبسيف. وكذا خمر ولواط في الأصحّ ولو جوع كتجويعه فلم يمت زيد. وفي قول السيف ومن عدل إلى سيف فله، ولو قطع فسرى فللوليّ حز رقبته وله القطع، ثم الحزّ وإن شاء انتظر السّراية. ولو مات بجائفة أو كسر عضد فالحزّ

وفي نص يؤخر قصاص الطرف بهذه الأسباب **(وتحبس الحامل في قصاص النفس أو الطرف حتى ترضعه اللبأ)** بهمز من غير مد وهو اللبن أول النتاج لا يعيش الولد بدونه غالباً. **(ويستغني بغيرها)** صيانة له **(أو فطام)** له **(لحولين)** إن لم يوجد ما يُستغنى به عن أمه من مرضعة أو لبن بهيمة يحل شربه **(والصحيح تصديقها في حملها بغير مخيلة)** لأن له أمارات تخفى تجدها من نفسها فتنتظر المخيلة، والثاني قال الأصل عدم الحمل **(ومن قتل بمحدد)** كسيف أو مثقل **(أو خنق)** بكسر النون مصدراً **(أو تجويع ونحوه)** كإغراق وإلقاء من شاهق **(اقتص به)** رعاية للمماثلة، وسيأتي أن له العدول عن غير السيف إليه **(أو بسحر فبسيف)** لأن عمل السحر حرام ولا ينضبط **(وكذا خمر)** بأن أو جرها **(ولواط)** بأن لاط بصغير **(في الأصح)** والثاني في الخمر يؤجر مائعاً كخلّ أو ماء وفي اللواط يدس في دبره خشبة قريبة من آلته ويقتل بها **(ولو جوّع كتجويعه فلم يمت زيد)** تجويعه حتى يموت، **(وفي قول السيف)** يقتل به **(ومن عدل إلى سيف عن غيره مما ذكر)** كخنق وتجويع **(فله)** ذلك لأنه أسهل وأسرع. قال البغوي وهو الأولى **(ولو قطع فسرى)** القطع إلى النفس **(فللوليّ حزّ رقبته)** تسهيلاً عليه **(وله القطع)** للمماثلة **(ثم الحز)** للسراية **(وإن شاء انتظر)** بعد القطع **(للسراية)** لتكمل المماثلة **(ولو مات بجائفة أو كسر عضو فالحز)** فقط للولي

(وفي نص يؤخر قصاص الطرف بهذه الأسباب) أي الحرم والحر والبرد والمرض، وحمل على الندب أو على حدود الله كالجلد في الزنى أو الرجم فيه فإنه يجب تأخيرها لذلك لبنائها على المسامحة.

تنبيه: قتل النفس كالقصاص وقطع السرقة وجلد القذف كقصاص الطرف هنا قوله: **(وتحبس)** وجوباً إن طلب المستحق ولو بوليه ومنه الحاكم فيمن لأولى له. وإلا فلا رعاية للحمل، ومنه علم أنها لا تحبس في حقوق الله تعالى قوله: **(الحامل)** ولو من زنى أو مرتدة أو حدث الحمل بعد وجوب القود، وعبر في المنهج بذات حمل ولعله لكون لفظ الحامل مذكراً لعدم هاء التأنيث أو لشمول الحمل لغير الجنين كشيء على رأسها مثلاً أو لكون الحامل تطلق على غير العاقلة كالبهيمة أو لأن وصفها بالحامل في دعواه، كما يأتي ليس حقيقة فتأمل قوله: **(لحولين)** ليس قيداً فيجوز قبلهما إن لم يضر ويؤخر عنهما إن احتاج إليه ولا عبرة بالتوافق على النقص أو الزيادة قوله: **(من مرضعة)** تعينت أو لا يجبر الحاكم المتعينة أو واحدة منهنّ عند امتناعهنّ لكن بأجرة فيهما، ولو لم يوجد إلا زانية محصنة قتلت وأخرت الجانية لندب العفو في الجناية قوله: **(أو بهيمة)** نعم يندب صبر الولي حتى توجد امرأة قوله: **(تصديقها)** إن أمكن الحمل وإلا كآيسة فلا تصدق قوله: **(بغير مخيلة)** أي أمارة على الحمل ومعها لا يحتاج إلى يمين وإذا صدقت لزم المستحق الصبر إلى ظهور الحمل لا إلى أربع سنين قاله شيخنا الرملي.

تنبيه: لا يمنع الزوج من وطئها وإن ادى إلى عدم القود.

فرع: لو قتلها المستحق أو غيره قبل الولادة فعليه غرة إن انفصل الحمل ميتاً أو دية إن انفصل حياً متألماً ومات وإن انفصل سالماً أو لم ينفصل، فلا شيء وعلى قاتلها غير المستحق القصاص بشرطه وإن قتلت بعد الانفصال وقبل استغناء الولد فمات وجب فيه قصاص ولو على جلاد فإن أكرهه الإمام فعليهما معاً.

قوله: **(خنق بكسر النون مصدر)** قال المصنف وبسكونها وفي المضارع مضمومة فقط قوله: **(ونحوه)** منه إلقاؤه في نار وعكسه وسم إلا مهرّياً لم يقتل به وسهم مسموم وذبح كالبهيمة وكسر عضد ورجم في شهود رجعوا وإنهاشه حية قاله شيخنا الرملي وخالف شيخنا في هذه قوله: **(اقتص به)** إن علم تأثيره في الجاني وإلا كضرب يقتل مريضاً تعين السيف قوله: **(أو بسحر)** وسيأتي ما يتعلق به في فعل ما يثبت به القود والمال قوله: **(وكذا خمر)** يتعين فيه السيف ومثله بول وماء متنجس لكن على جوازه يبدل بطاهر وله العدول عن الملح للعذب لا عكسه) قوله: **(وفي قول السيف)** هو المعتمد قوله: **(إلى سيف)** أي قطع رأس لا ذبح قوله: **(للمماثلة)** يفيد أنه لا تقطع يسار عن يمين وعكسه وقال بعضهم له ذلك لأن له إتلاف الجملة والنفس مستوفاة والمماثلة من حيث سراية لا مقابلة سراية فراجعه

قوله: **(وفي نص يؤخر قصاص الطرف بهذه الأسباب)** نصره الزركشي ونقله عن صاحب البحر وغيره وأيده بقولهم، فيما لو قطع اليسار وبقي قصاص اليمين لا يجوز استيفاؤه حتى يندمل قطع اليسار، قوله: **(وتحبس الحامل)**ولو من زنى قوله: **(في قصاص النفس)** لقوله تعالى فلا يسرف في القتل وقتلها إسراف لأن فيه هلاك نفسين وخرج بهذا حدود الله تعالى، فلا تحبس فيها بل ولا تستوفي مع وجود مرضعة لبنائها على المسامحة فترضعه هي، ثم يسلم للكافل فإن لم يوجد امتنع إقامة الحد عليها.

قوله: **(والصحيح تصديقها)** لقوله تعالى ولا يحل لهنّ أن يكتمن ما خلق الله في أرحامهن، ومن حرم عليه الكتمان وجب قبول قوله في الإظهار كالشهادة وقوله أيضاً تصديقها قال الماوردي باليمين قال الرافعي في باب الفرائض وظهور مخايل الحامل كاف في الصبر وإن لم تدّعه المرأة فتنتظر المخيلة إلى مدة الحمل وهي أربع سنين، قوله: **(مصدر)** أي لخنق يخنق بضمها في المضارع وجوز المصنف فتح النون، قوله: **(وله القطع ثم الحز)** لا يلزم من هذه العبارة أن يكون الولي ممكناً من مباشرة الطرف فيخالف ما مر. نعم لنا وجه قائل

وفي قول كفعله فإن لم يمت لم تزد الجوائف في الأظهر. ولو اقتصّ مقطوع ثم مات بسراية فلوليه حزّ، وله عفو بنصف دية ولو قطعت يداه فاقتصّ ثم مات فلوليّه الحز، فإن عفا فلا شيء له ولو مات جانٍ من قطع قصاص فهدر وإن ماتا سراية معاً أو سبق المجني عليه فقد اقتصّ وإن تأخر فله نصف الدية في الأصحّ. ولو قال مستحقّ يمين أخرجها فأخرج يساراً وقصد إباحتها فمهدرة، وإن قال جعلتها عن اليمين وظننت إجزاءها فكذبه فالأصح لا قصاص في اليسار وتجب دية، ويبقى قصاص اليمين. وكذا لو قال: دهشت فظننتها اليمين وقال القاطع: ظننتها اليمين.

(وفي قول) له **(كفعله)** أي الجاني فيجيفه أو يكسر عضده، وإن لم يكن في الجائفة والكسر لو لم يسريا قصاص، والأول نظر إلى عدمه فيهما **(فإن لم يمت)** بالجائفة **(لم تزد الجوائف في الأظهر)** بل تحز رقبته، والثاني تزاد حتى يموت والأوّل من الخلاف الأوّل. قال الرافعي في الشرح أظهر عند البغوي والثاني قال أظهر عند الشيخ أبي حامد وغيره من العراقيين والروياني وعبر في الروضة بدلهم بالأكثرين وعبارة المحرر فيستوفي القصاص بمثل ذلك أو بالسيف فيه قولان رجح كثيرون الثاني، وكأنه لما تقدّم عنه في الشرح سبق قلم مشى عليه في المنهاج ولم يذكر في الروضة ترجيحه عن أحد **(ولو اقتص مقطوع ثم مات بسراية فلوليه حز وله عفو بنصف دية)** واليد المستوفاة مقابلة بالنصف، **(ولو قطعت يداه فاقتص ثم مات)** سراية **(فلوليه الحز فإن عفي فلا شيء له)** لأنه استوفى ما يقابل الدية **(ولو مات جان من قطع قصاص فهدر)** لأنه قطع بحق **(وإن ماتا)** أي الجاني القاطع والمجني عليه المقتص **(سراية معاً أو سبق المجني عليه فقد اقتص)** بالقطع والسراية **(وإن تأخر فله نصف الدية)** في تركة الجاني **(في الأصح)** والثاني لا شيء له لأن الجاني مات من سراية بفعله وحصلت المقابلة، ودفع بأن القصاص لا يسبق الجناية وفي سبق المجنى عليه وجه أن له نصف الدية لأن سراية الجاني مهدرة، **(ولو قال مستحق بيمين أخرجها فأخرج يساراً وقصد إباحتها)** فقطعها المستحق **(فمهدرة)** أي لا قصاص فيها ولا دية سواء تلفظ بالإذن في القطع أم لا وسواء علم القاطع أنها اليسار أم لا ويعزر في العلم **(وإن قال)** المخرج بعد قطعها **(جعلتها)** حالة الإخراج **(عن اليمين وظننت إجزاءها)** عنها **(فكذبه)** المستحق في الظن المرتب عليه الجعل المذكور **(فالأصح لا قصاص في اليسار)** لتسليط مخرجها بجعلها عوضاً **(وتجب دية)** فيها بالجعل المذكور ومقابل الأصح فيها القصاص لأن قطعها بلا استحقاق **(ويبقى قصاص اليمين)** في هذه المسألة على الوجهين وفي المسألة قبلها **(وكذا لو قال)** المخرج **(دهشت)** بفتح وضم أوله وكسر ثانيه **(فظننتها اليمين وقال القاطع)** المستحق أيضاً **(ظننتها اليمين)** أي فلا قصاص فيها في الأصح وتجب ديتها، ويبقى قصاص اليمين.

قوله: **(وفي قول له كفعله)** هو المعتمد. إلا إن قال إذا لم يمت لم أقتله فيمنع ويتعين السيف قوله: **(لم تزد الجوائف)** هو المعتمد قوله: **(بل تحز رقبته)** وإن امتنع عزر قوله: **(والأول)** الذي هو الحز قوله: **(من الخلاف الأول)** الذي هو الحز ومقابله قوله: **(سبق قلم)** فكان الصواب أن يقول رجح كثيرون الأول الذي هو بمثل ذلك الذي هو الثاني في المنهاج المعبر عنه بقوله، وفي قول كفعله الذي هو المعتمد فسبق القلم منسوب إليه أيضاً، وزاد في الاعتراض على المصنف بقوله لم يذكر في الروضة ترجيحه عن أحد فهو أقوى بالاعتراض من الرافعي قوله: **(ولو اقتص الخ)** محل هذه والتي بعدها فيما لو تساويا في الدية وإلا كامرأة قطعت يد رجل فقطع يدها ثم مات فالعفو بثلاثة أرباع الدية لأن يد المرأة بقدر ربع دية الرجل وفي عكسه لا شيء في العفو قوله: **(لا يسبق الجناية)** فلو اعتد به كان كالسلم في القصاص وهو ممتنع قوله: **(وفي سبق المجني عليه وجه)** فيه اعتراض على المصنف من حيث عدم ذكر الخلاف قوله: **(ولو قال الخ)** أي وكل منهما بالغ عاقل حر فلو كان المستحق مجنوناً أهدرت اليسار أو المخرج مجنوناً فكالدهشة أو رقيقاً لم تهدر اليسار وإن قصد إباحتها قوله: **(وقصد إباحتها)** أي علم أنها اليسار وأنها لا تجزىء وتبرع بتسليمها للقطع قوله: **(فمهدرة)** وكذا نفسه لو سري إليها قوله: **(فكذبه)** ليس قيداً فالتصديق كذلك قوله: **(في الظن المرتب الخ)** أي فلا حاجة للجمع بين الظن والجعل ولا عبرة بالتكذيب في الجعل قوله: **(فلا قصاص في اليسار)** أي مطلقاً وإن علم القاطع أنها اليسار وأنها لا تجزىء قوله: **(وتجب دية فيها)** أي اليسار بلا يمين إلا إذا ادعى القاطع أن المخرج أباحها فلا بد من يمينه أنه لم يبحها فإن رد اليمين على القاطع حلف وأهدرت قوله: **(ويبقى قصاص اليمين)** ويلزمه الصبر به إلى اندمال اليسار لئلا يهلك بالموالاة، نعم إن ظن القاطع أجزاء اليسار أو أخذها عوضاً سقط قصاص اليمين وتجب ديتها قوله: **(دهشت)** وكذا لو قال لم أسمع منه أخرج يمينك قوله: **(ظننتها اليمين)** أو ظننت أنها تجزىء فإن قال في حال دهشة المخرج ظننت أنه أباحها أو علمت عدم إجزائها أو دهشت لزمه قودها.

بذلك في مثل هذا، قوله: **(لم تزد الجوائف في الأظهر)** لاختلاف تأثير الجوائف باختلاف محلها، والثاني تزاد أي طلباً للمماثلة، قوله: **(والأول من الخلاف الأول)** هو قوله فالحز والثاني هو قوله وفي قول له كفعله لأنه قطع بحق روى البيهقي عن عمرو وعلي رضي الله عنهما، من مات في حدّ أو قصاص فلا دية له لأن الحق قتله اهـ. وأوجب أبو حنيفة فيه كمال الدية، قوله: **(وقصد إباحتها)** أي مع علمه بأنها اليسار، قوله: **(فمهدرة)** قضيته إن قطعها لو سرى إلى النفس فلا ضمان فيه. قوله: **(فكذبه)** قضية هذا أنه لو صدقه يختلف الحكم وليس كذلك بل لا قصاص في اليسار ويبقى قصاص اليمين إلا إذا أخذها عوضاً، وهذا الاستثناء عام في الأحوال كلها وليس يلزم من أخذها عوضاً، أن يظن أنها اليمين بخلاف ما لو ظن أنها تجزىء عن اليمين، قوله: **(فلا قصاص)** أي سواء قال القاطع ظننت أنه أباحها أو علمت أنها اليسار، وأنها لا تجزىء أم ظننت أنها اليمين أم أخذتها عوضاً وفي الأخيرة يسقط قصاص اليمين، قوله: **(ظننتها الخ)**

فصل

موجب العمد القود والدية بدل عند سقوطه وفي قول أحدهما مبهماً وعلى القولين للوليّ عفو على الدية بغير رضا الجاني وعلى الأول لو أطلق العفو فالمذهب لا دية،

فصل

(**موجب العمد**) في نفس أو طرف وهو بفتح الجيم (**القود**) بفتح الواو أي القصاص وسمي قوداً لأنهم يقودون الجاني بحبل وغيره، قاله الأزهري (**والدية بدل**) عنه (**عند سقوطه**) بغير عفو أو بعفو عنه عليها (**وفي قول**) موجبه (**أحدهم مبهماً**) وفي المحرر لا بعينه أي وهو القدر المشترك بينهما في ضمن أي معين منهما (**وعلى القولين للولي عفو**) عن القود (**على الدية بغير رضا الجاني**) لأنها بدل القصاص على الأول وأحد ما صدق موجبه على الثاني (**وعلى الأول لو أطلق العفو**) عن القود بأن لم يتعرض للدية (**فالمذهب لا دية**) وفي قول أو وجه من طريق تجب لأنها بدله

تنبيه: متى وجبت الدية فهي في ماله لا على عاقلته، وحاصل مسألة الدهشة المذكورة أن يقال إن اليمين فيها القود إلا إن ظن القاطع أجزاء اليسار عنها أو قصد أنها عوض عنها وأن اليسار مهدرة في قصد المخرج الإباحة مطلقاً وفيها القود إن دهشا معاً أو علم القاطع أنها اليسار وأنها لا تجزىء أو ظن إباحتها وإلا فالدية.

تنبيه: علم مما ذكر أن المخرج له أربعة أحوال قصد الإباحة قصد العوضية الدهشة عدم السماع، وأن الحكم في اليسار إهدارها في الأول ووجوب ديتها في الثاني مطلقاً، وكذا في الآخرين إن ظن القاطع أنها اليمين أو ظن أنها تجزىء وإلا ففيها القود وفي اليمين ما مر والله سبحانه وتعالى أعلم.

فصل: في موجب العمد

أي فيما يلزم الجاني في جناية القتل والقطع عمداً وفي العفو عنها قوله: (**بفتح الجيم**) أي واجبه أما بكسرها فهو الفعل المترتب عليه الوجوب، ويقال له السبب وللآخر المسبب.

فائدة: روى البيهقي عن مجاهد وغيره قال كان في شريعة موسى ﷺ تحتم القود وفي شريعة عيسى ﷺ تحتم الدية فخفف عن هذه الأمة بتخييرها بين الأمرين لما في إلزام أحدهما من المشقة فراجعه.

قوله: (**بدل عنه**) أي عن القود الذي هو بدل نفس المجني عليه فهو الواجب وبدل البدل يسمى بدلاً، فيجب على امرأة قتلت رجلاً دية رجل وعلى رجل قتل امرأة دية امرأة، وهذا هو المعتمد الذي عليه الشافعي وأصحابه قوله: (**بغير عفو**) بأن مات الجاني أما في نحو الأب فالواجب الدية ابتداء، وقد يقال وجوبها ابتداء لعارض لا يمنع كونها بدلاً كما في التيمم للعاجز عن استعمال الماء، وكما في الفدية للعاجز عن الصوم ونحو ذلك وهو الوجه قوله: (**لا بعينه**) فهو المراد وفهم المصنف اتحاد معناه مع إبهام فعبر به عنه مراعياً للاختصار فيه نظر فإن أحد المبهمين قد لا يكون مغايراً لحقيقة الآخر وأشار الشارح إلى أن المراد من العبارتين القدر المشترك أي الحصة التي متى نسبت إلى أحدهما كانت هي المقصود قوله: (**للولي عفو**) ومعناه على الثاني العدول إليها وغلب عليه معنى الأول فعدى العفو بعلى بقوله على الدية أي على كل الدية أو بعضها قوله: (**إن قبل الجاني**) أي باللفظ لأنه صلح فلا بد له من صيغة قوله: (**بأن لم يتعرض للدية**) بأن سكت بعد أن قال عفوت لأنه ينصرف للقصاص والدية معاً أو بعد أن قال عفوت عن القصاص زمناً يقطع القبول عن الإيجاب

خرج ما لو قال علمت أنها اليسار، وأنها لا تجزىء أو ظننت الإباحة أو دهشت فإن قصاص اليسار واجب وبقي حالة رابعة، وهي أن يقول لم أسمع منه إلا أخرج يسارك فأخرجتها قال الشيخان ففي كتب الأصحاب أنه كحالة الدهشة لكن قضية قولهم إن الفعل المطابق للسؤال كالإذن يلتحق بصورة الإباحة. اهـ والحاصل أن المخرج إن قصد الإباحة هدرت يده، وإلا فهي مضمونة بالدية إلا في حالة الدهشة على ما سلف فبالقصاص واليمين قصاصها باق إلا إذا أخذ اليسار عوضاً.

فصل موجب العمد القود

الدليل عليه قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى فأوجب القصاص ولم يذكر الدية بل جعل وجوبها مشروطاً، بالعفو واستدل الثاني بحديث من قتل له قتيل فهو بخير النظرين إما أن يودي وإما أن يقاد له ورد بأن ذلك لا ينافي أن يكون أحدهما أصلاً، كما أن ماسح الخف مخير بين المسح والغسل والغسل هو الأصل قال الإمام، ولو قلنا بالثاني فلسنا ننكر كون القصاص مقصوداً لغرض الزجر، قوله: (**بغير عفو**) كأن مات الجاني قوله: (**وهو القدر المشترك**) يريد أنه ليس واحداً معيناً منهما ولكنه مبهم علينا بل هو قدر مشترك بينهما، وذلك القدر المشترك هو أحدهما لا بعينه الذي يتحقق في ضمن أي معين منهما.

قوله: (**وعلى القولين**) قال الإمام رحمه الله إذا كنا نخير على القولين ونرجع للدية عند الموت ففي العبارة المشهورة لترجمة القولين تكلف والعبارة الناصة على المقصود أن يقال العمد، يقتضي ثبوت المال لا محالة ولكنه معارض ومواز للقصاص فهل يثبت تبعاً وبدلاً لا أصلاً ومعارضاً قولان، قوله: (**للولي عفو**) لو كان الولي السلطان فالظاهر تعين الدية على الثاني دون الأول، قوله: (**وعلى الأول**) سكت عن التفريع على المرجوح لأنه طويل ولا عمل عليه، قوله: (**فالمذهب لا دية**) لكن له اختيارها عقب ذلك ولو فرعنا على الثاني تعينت

ولو عفا عن الدية لغا، وله العفو بعده عليها، ولو عفا على غير جلس الدية ثبت إن قبل الجاني وإلاّ فلا. ولا يسقط القود في الأصحّ. وليس لمحجور فلس عفو عن مال إن أوجبنا أحدهما وإلاّ فإن عفا على الدية ثبتت، وإن أطلق فكما سبق وإن عفا على أن لا مال فالمذهب أنه لا يجب شيء. والمبذر في الدية كمفلس وقيل كصبيّ ولو تصالحا عن القود على مائتي بعير لغا إن أوجبنا أحدهما وإلاّ فالأصحّ الصحة، ولو قال رشيد اقطعني ففعل فهدر فإن سرى أو قال: اقتلني فهدر. وفي قول تجب دية ولو قطع فعفا عن قوده وأرشه فإن لم يسره فلا شيء.

والأول يمنع البدلية في هذه الصورة، **(ولو عفا عن الدية لغا)** هذا العفو **(وله العفو بعده عليها)** لأن اللاغي كالمعدوم **(ولو عفا)** عن القود **(على غير جنس الدية ثبت)** الغير المعفوّ عليه **(إن قبل الجاني)** ذلك وسقط القصاص **(وإلا فلا)** يثبت **(ولا يسقط القود في الأصح)** لأن العوض لم يحصل، والثاني يسقط لرضاه بالصلح عنه وعلى هذا قال البغوي هو كما لو عفا مطلقاً أي فيأتي فيه الخلاف السابق **(وليس لمحجور فلس عفو عن مال إن أوجبنا أحدهما)** للتفويت على الغرماء **(وإلا)** بأن أوجبنا القود بعينه **(فإن عفا)** عنه **(على الدية ثبتت وإن أطلق)** العفو **(فكما سبق)** أي أن المذهب لا دية **(وإن عفا علىٰ أن لا مال فالمذهب أنه لا يجب شيء)** وقيل تجب الدية بناء على أن إطلاق العفو يوجبها فليس له تفويتها ودفع بأن المفلس لا يكلف الاكتساب **(والمبذر)** بالمعجمة **(في الدية كمفلس)** فلا تجب في صورتي العفو **(وقيل كصبي)** فتجب **(ولو تصالحا عن القود على مائتي بعير لغا إن أوجبنا أحدهما)** لأنه زيادة على الواجب **(وإلا)** بأن أوجبنا القود بعينه **(فالأصح الصحة)** لأنه بدل عن الواجب بالاختيار، والثاني يقول الدية خلفه فلا يزاد عليها، ولو قال رشيد لآخر **(اقطعني ففعل فهدر)** أي لا قصاص فيه ولا دية **(فإن سرى)** القطع **(أو قال اقتلني)** فقتله **(فهدر)** للإذن **(وفي قول تجب دية)** بناء على أنها تجب للوارث ابتداء **(ولو قطع)** بالبناء للمفعول أي عضوه **(فعفا عن قوده وأرشه فإن لم يسر)** القطع **(فلا شيء)**

في البيع وإلا وجبت قوله: **(يمنع البدلية)** لعل المراد يمنع إيجابها قوله: **(بعده)** ولو على التراخي قوله: **(ولو عفا)** على كل من القولين قوله: **(المحجور فلس)** ومثله المريض فيما زاد على الثلث قوله: **(فكما سبق)** أي لأن المحجور لا يكلف الكسب والعفو إسقاط للقود الثابت والدية تابعة له فيه لا إثبات للدية المعدومة كما أشار إليه الشارح بقوله بناء الخ.

قوله: **(وقيل تجب الخ)** قال بعضهم فيه إشارة إلى أن في المسألة وجهين، فلا يناسب التعبير بالمذهب وفيه نظر لاحتمال أنه أشار إلى الطرق بالبناء المذكور فعلى أن العفو يوجبها يجري وجهان في الوجوب وعدمه وعلى مقابله يقطع بعدم الوجوب، فالمعبر عنه بالمذهب إما طريق القطع الموافق لأحد الوجهين من الحكاية أو عكسه فتأمل.

قوله: **(لا يكلف الخ)** أي شأنه ذلك فلا يرد أنه يصح عفوه وإن كان عليه دين عصى بسببه وإن كان يجب عليه الاكتساب له قوله: **(في الدية)** أي في إيجابها بالعفو المذكور كما أشار إليه الشارح قوله: **(لأنه زيادة)** أي متعينة، وبذلك فارق ما مر في غير الجنس قوله: **(رشيد)** المراد به البالغ العاقل الحر ولو سكران أو سفيهاً فإذن الصبي والمجنون كالعدم وإذن الرقيق يسقط القصاص لا المال قوله: **(وفي قول تجب الدية)** أي كاملة في القتل ونصفها في القطع وإن سرى وقيل دية كاملة فيهما قوله: **(عن قوده)** والعفو مطلقاً ينصرف إليه كما في الأم لا للأرش أي لأنه لم يجب لكونه قبل السراية فإن أطلق في العفو بعدها انصرف للقود أيضاً وتبعه الأرش فكأنه عفا عن القود والأرش معاً كما مر وكلام المصنف في الحالة الأولى لأن العفو صادر من المقطوع، ولذلك كان تارة بلفظ الوصية وتارة بلفظ غيرها. كما يأتي فتول شيخنا صورة كلام المصنف أن يقول عفوت عن قوده على الدية أو على الأرش ثم يقول عفوت عن أرشه كما نقله عن شيخه الطندتائي ليس على ما ينبغي فراجعه، وحرره وخرج بالقود ما لا قود فيه كجائفة، وإن عفا عن أرشها صح العفو، وإن عفا عن قودها لم يصح لأنه لا قود فيها، وإن عفا عن قودها لو سرت فسرت إلى النفس فللولي القود لأنه عفا عنه قبل وجوبه وهو لا يصح أيضاً ثم اعلم أن صيغة عفوه لها أنواع لأنه إما أن يقول عفوت عن قوده وأرشه أو يقول عفوت عن قوده وأرشه وأرش ما يحدث عنه أو عفوت عن قوده وأوصيت له بأرشه أو عفوت عن قوده وأوصيت له بأرشه وأرش ما يحدث عنه أو عفوت عن قوده وأبرأته مثلاً من أرشه أو من

الدية، قوله: **(لأنها بدله)** أي ولظاهر قوله تعالى: ﴿فمن عفي له من أخيه شيء﴾ الآية وأجيب بأنها محمولة على العفو على الدية، قوله: **(لغا)** لو فرعنا على الثاني تعين القصاص ثم لو فرض بعد ذلك موت الجاني وجبت أو عفوه عليها فلا قود ولو تراخى الزمن، قوله: **(ولو عفا الخ)** قال الزركشي هو تفريع على القولين خلاف ما توهمه العبارة أقول لكن الشارح حمل العبارة على التفريع على الأول خاصة بدليل قوله، فيأتي فيه الخلاف فتأمل على أن الزركشي ذكر آخراً مثل هذا، قوله: **(لرضاه بالصلح)** فهو نظير ما لو صالح عن الرد بالعيب. على مال قال الزركشي قضية التنظير أنه لو وقع الصلح مع العلم بفساده سقط القود قطعاً، قال وهو متجه قوله: **(فالمذهب الخ)** قال الرافعي إن قلنا مطلق عفوه لا يوجب المال فالمقيد بالنفي أولى وإن قلنا بوجوبه به فهنا وجهان أصحهما لا يجب إذ لو كلف المفلس أن يطلق ليثبت المال، لكان تكليفاً للاكتساب اهـ. فلهذا عبر المؤلف بالمذهب قوله: **(وقيل تجب)** لأنه لو أطلق العفو لوجبت نظراً للمبني عليه فيكون النفي كالإسقاط بما له حكم الوجوب قوله: **(في الدية)** أي بخلاف القود قوله: **(وقيل كصبي)** أي لأن حجره لحق نفسه فتلغو عبارته كالصبي، قال الإمام ولا وجه لغير هذا لأنه لو وهب له شيء أو وصى له به لمَ يصح رده قال غيره كما لا يصح إعراضه عن الغنيمة بخلاف المفلس في كل ذلك، قوله: **(على مائتي بعير)** أي بالصفة الواجبة، قوله: **(لأنه الخ)** أي فكان كالصلح من مائة درهم على مائتين عن الواجب وهو القود، قوله: **(وفي قول تجب دية)** أي كاملة في الثانية ونصفها في الأول أما القود فلا يجب

وإن سرى فلا قصاص وأما أرش العضو فإن جرى لفظ وصية كأوصيت له بأرش هذه الجناية فوصية لقاتل أو لفظ إبراء أو إسقاط أو عفو سقط. وقيل وصية وتجب الزيادة عليه إلى تمام الدية. وفي قول إن تعرض في عفوه لما يحدث منها سقطت، فلو سرى إلى عضو آخر فاندمل ضمن دية السراية في الأصحّ. ومن له قصاص نفس بسراية طرف

من قصاص أو أرش فيه، (وإن سرى) إلى النفس (فلا قصاص) فيه في طرف، ولا نفس لأن السراية من معفوّ عنه (وأما أرش العضو فإن جرى) في لفظ العفو عنه (لفظ وصية كأوصيت له بأرش هذه الجناية فوصية لقاتل) الأظهر صحتها كما تقدم في بابها فإن أبطلت لزم أرش العضو وإن صححت سقط أرشه إن خرج من الثلث وإلا سقط منه قدر الثلث (أو) جرى (لفظ إبراء أو إسقاط أو عفو سقط) قطعاً (وقيل) هو (وصية) لاعتباره من الثلث اتفاقاً ودفع بأنه إسقاط ناجز، والوصية (ما تعلق بالموت وتجب الزيادة عليه) أي الأرش (إلى تمام الدية) للسداية (وفي قول إن تعرض في عفوه) عن الجناية (لما يحدث منها سقطت) أي الزيادة وهذا ومقابله الراجح القولان في إسقاط الشيء قبل ثبوته، ولو كان العفو عما يحدث بلفظ الوصية كقوله أوصيت له بأرش هذه الجناية وأرش ما يحدث منها أو تسرى إليه بنى على القولين في الوصية للقاتل ويجيء في جميع الدية ما تقدم في أرش العضو في الوصية، ولو قطعت يداه فعفا عن أرش الجناية وما يحدث منها فإن لم نصحح الوصية وجبت الدية بكمالها، وإن صححت سقطت بكمالها إن وفى بها الثلث سواء صححنا الإبراء عما لم يجب أم لم نصححه لأن أرش اليدين دية كاملة فلا يزيد بالسراية شيء (فلو سرى) قطع العضو المعفوّ عن قوده وأرشه (إلى عضو آخر) كأن قطع أصبعه، فتأكل باقي الكف (واندمل) القطع الساري إلى ما ذكر (ضمن دية السراية في الأصح)، والثاني ينظر إلى أنها من معفوّ عنه ويضمنها أيضاً في التعرض في العفو لما يحدث من الجناية في الأظهر السابق (ومن له قصاص نفس بسراية طرف) قطع (أو

أرشه وأرش ما يحدث عنه، ونحو ذلك مما سيذكره وحاصله أنه يصح العفو عن قود ذلك الجرح مطلقاً وعن أرشه كذلك، ويسقط حالاً إن لم يكن بلفظ وصية وإلا فله حكمها وأنه لا يصح العفو عما يسري إليه ذلك الجرح من قود أو أرش إلا إن كان بلفظ وصية وله حكمها فراجع ذلك وتأمله.

قوله: (وأرشه) عطف على قوده أي فهو من العفو عنه لكن بغير لفظ وصية.

قوله: (فإن جرى الخ) أي وإن كان حين عفا عن أرش العضو بعد العفو عن قوده أتى بلفظ وصية، فله حكمها وإلا سقط حالاً قوله: (سقط قطعاً) أي إن خرج من الثلث أو أجاز الوارث الزائد كما أشار إليه فهي طريقة قاطعة ومقابلها الحاكية المشار إليها بقوله وقيل الخ. فالخلاف من حيث إنه إسقاط ناجز أو معلق بالموت وإلا فالأرش معتبر من الثلث فيهما لأنه كإبراء المريض غرماءه من دينه عليهم قوله: (للسراية) أي في مقابلتها أو لأجلها سواء تعرض في عفوه لما يحدث أو لا لما مر أنه قبل وجوبه ويدل له ما بعده. قوله: (ولو قطعت يداه الخ) هو مفهوم ما ذكره قبله بقوله وتجب الزيادة المتقدمة.

قوله: (فعفا) ولو بلفظ غير الوصية لأنه وصية حكماً فسقط ما لبعضهم هنا.

قوله: (بكمالهما الخ) محله إن تساوت الديتان كما مر.

قوله: (في الأصح) تقدم أنه في النفس يضمن بلا خلاف.

قوله: (بسراية) قيد خرج به المباشرة فلو قطع طرفه ثم حز رقبته فعفوه عن أحدهما لا يسقط الآخر، فلو قطع طرف عبد فعتق فحز رقبته فقصاص الطرف للسيد والنفس للورثة قوله: (أو عفا) أي وارثه أو أن من واقعة على الوارث قوله: (فلا قطع) على المعتمد خلافاً للبلقيني.

قطعاً. قوله: (إلى النفس) أما السراية إلى العضو فستأتي. قوله: (ولا نفس) شرط هذا أن يكون ذلك العضو مما يجب فيه القصاص، فلو أجافه فعفا عن قودها ثم سرت وجب القصاص في النفس لأنه عفا عن قود ما لا قود فيه قوله: (اتفاقاً) أي سواء أكان بهذه الألفاظ أم بلفظ الوصية.

قوله: (وتجب الزيادة)أما إذا لم يتعرض لها بالعفو فواضح وأما لو تعرض فكما سيأتي، قوله: (في عفوه) أي إذا كان بلفظ إبراء أو إسقاط بدليل ما يأتي عن الشارح قريباً من قوله، ولو كان العفو عما يحدث بلفظ الوصية، قوله: (فإن لم نصحح الوصية الخ). كذا هو في الرافعي وسكتوا عما لو كان ذلك بلفظ الإبراء لوضوح حكمه وهو سقوط الدية بكمالها إن وفى بها الثلث سواء صححنا الإبراء عما لم يجب أم لا هذا ما تبين لي وهو ظاهر.

قوله: (سواء الخ) انظر كيف وجه هذا مع فرض المسألة بلفظ الوصية، قوله: (في الأصح) وجهه أنه عفا عن الجناية في الحال فيقصر أثره عليه وهذا بخلاف نظيره مما سلف في سراية النفس، فإنه تجب دية السراية قطعاً، وكأنه والله أعلم لضعف العفو هنا بواسطة عدم الاندمال.

قوله: (في الأظهر السابق) مراده بذلك القولان في إسقاط الشيء قبل ثبوته.

قوله: (ومن له قصاص)، ما تقدم في عفو المجني عليه نفسه قبل السراية وهذا في عفو الوارث بعد موت المجني عليه، قوله: (بسراية) احترز عن المباشرة كأن قطعه ثم قتله فإنه إذا عفا عن أحدهما لا يسقط الآخر.

قوله: (مجاناً) كذلك الحكم لو كان على عوض، قوله: (والأظهر وجوب دية) استثنى ابن أبي عصرون ما إذا كان العفو في وقت

لو عفا عن النفس فلا قطع له أو عن الطرف فله حز الرقبة في الأصحّ. ولو قطعه ثم عفا عن النفس مجاناً فإن سرى القطع بان بطلان العفو وإلاّ فيصحّ، ولو وكل ثم عفا فاقتص الوكيل جاهلاً فلا قصاص عليه والأظهر وجوب دية وأنها عليه لا على عاقلته، والأصحّ أنه لا يرجع بها على العافي ولو وجب قصاص عليها فنكحها عليه جاز وسقط فإن فارق قبل الوطء رجع بنصف الأرش وفي قول بنصف مهر مثل.

كتاب الدّيات

في قتل الحرّ المسلم مائة بعير مثلثة في العمد ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة أي حاملاً ومخمسة في الخطأ

عفا عن النفس فلا قطع له) لأن مستحقه القتل وقد عفا عنه **(أو)** عفا **(عن الطرف فله حز الرقبة في الأصح)** لاستحقاقه والثاني يقول استحقه بالقطع الساري وقد عفا عنه **(ولو قطعه ثم عفا عن النفس مجاناً فإن سرى القطع بان بطلان العفو)** ووقعت السراية قصاصاً **(وإلا)** أي وإن وقف **(فيصح)** العفو **(ولو وكل)** باستيفاء القصاص **(ثم عفا فاقتص الوكيل جاهلاً)** عفوه **(فلا قصاص عليه)** لعذره **(والأظهر وجوب دية وأنها عليه لا على عاقلته)** أي فتكون حالة في الأصح مغلظة في المشهور وهي لورثة الجاني **(والأصح أنه لا يرجع بها على العافي)** لأنه محسن بالعفو، والثاني يقول نشأ عنه الغرم ومقابل الأظهر يقول عفوه بعد خروج الأمر من يده لغو والخلاف في قوله وإنها وجهان في الروضة كأصلها **(ولو وجب)** لرجل **(قصاص عليها)** أي المرأة **(فنكحها عليه جاز وسقط)** القصاص **(فإن فارق قبل الوطء رجع بنصف الأرش وفي قول بنصف مهر مثل)** جزم في أصل الروضة بترجيح الأول أيضاً والرافعي في الشرح عزا ترجيحه للبغوي وقال في المحرر رجح الأول.

كتاب الديات

جمع دية والهاء عوض من واو فاء الكلمة يقال وديت القتيل أعطيت ديته وبيانها يأتي **(في قتل الحر المسلم مائة بعير مثلثة في العمد ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة أي حاملاً)** لحديث الترمذي بذلك **(وسواء أوجب)** القصاص فعفى عن الدية أم لم يوجبه كقتل الوالد ولده والبعير يطلق على الذكر والأنثى والخلفة بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام وبالفاء **(ومخمسة في الخطأ)**

قوله: **(ولو قطعه ثم عفا الخ)** أي لو مات المجني عليه بقطع طرفه سراية فقطع وليه طرف الجاني وعفا عن نفسه، فسرى هذا القطع إلى نفس الجاني ومات به تبين بطلان العفو عن نفس الجاني ويقع موته بالسراية قصاصاً عن نفس المجنى عليه قوله: **(مجاناً)**. ليس قيداً وتظهر فائدته فيما لو كان العفو بعوض فإنه لا يلزم ويلزم ردّه إن كان قبض قوله: **(ووقعت السراية قصاصاً)** لأن السبب وجد قبله وترتب عليه مقتضاه فلم يؤثر فيه العفو قوله: **(وإلا فيصح العفو)** أي وإن لم يسر قطع طرف الجاني إلى نفسه بل استمر حياً صح العفو عنه، فلا يلزمه شيء في مقابلة نفس المجني عليه بخلاف ما قبله لأن العفو إنما يؤثر فيما بقي لا فيما استوفى قوله: **(لعذره)** أي الذي هو غير مقصر فيه فلا يرد قتل المبادر من الورثة لتوقفه على الإذن ولا قتل من عهده حربياً لعدم التثبت فهما مقصران ولذلك لو قصر الوكيل بأن أخبره بالعفو من وثق به ولو نحو فاسق لزمه القود قطعاً لعدم جهله حينئذ قوله: **(فالأظهر وجوب دية)** وإن تمكن الموكل من إعلامه بالعفو لأنه لا يلزمه قوله: **(مغلظة)** فهي دية عمد في ماله قوله: **(وجهان)** فالتعبير بالأظهر في غير محله لكنه تغليب قوله: **(قصاص عليها)** أي في نفس أو طرف أو غيرهما سواء كانت الجناية على الزوج بغير القتل أو على مورّثه مطلقاً قوله: **(جاز)** أي صح النكاح والصداق وخرج بالقصاص ما لو لزمها له دية فنكحها عليها فيصح النكاح ويفسد الصداق لعدم صحة الاعتياض عنها وسواء في المرأة الحرة والرقيقة ولو كانت الجناية على الزوج، فسرى إليه ومات فما زاد على مهر مثلها وصية لقاتل قاله شيخنا فراجعه قوله: **(رجع بنصف الأرش)** هو المعتمد.

كتاب الديات

أخرها عن القصاص لأنها بدله كما مر وجمعها باعتبار الأشخاص أو باعتبار النفس والأطراف بناء على أن الحكومة أو الأرش تسمى دية وهو الأصح فهي شرعاً المال الواجب بالجناية على حرّ في نفس أو غيرها، وغلبها على القيمة في غير الحر لشرفها قوله: **(والهاء عوض من واو فاء الكلمة)** فأصلها ودي بكسر الواو وسكون الدال المهملة كوعد مأخوذة من الودي بفتح الواو وسكون الدال المهملة وهو دفع الدية قوله: **(في قتل الحر المسلم)** أي المعصوم لا الزاني المحصن وتارك الصلاة بعد الأمر لأنهما مهدران وإن وجب القصاص فيهما لو كان القاتل مثلهما كما في المرتد لمثله قوله: **(خلفة)** جمعها خلف بكسر ثم فتح أو خلفات من لفظها أو حوامل من

لا يمكن معه إعلام الوكيل قبل صدور القتل قال فالعفو لغو ولا ضمان لكن الأصحاب أطلقوا القولين، قوله: **(وجوب الدية)** لأنه بان أنه قتله بغير حق، قوله: **(وهي لورثة الجاني)** غرضه من هذا أن العافي لو عفا عن مال لم يستحق الذي على الوكيل، وإنما هو لورثة الجاني، قوله: **(لا على عاقلته)** لأنه عامد في فعله غاية الأمر أن القصاص سقط للشبهة وعلة مقابله أنه فعل معتقداً الإباحة قوله: **(جاز)** أما النكاح فواضح وأما الصداق فلأن ما جاز الصلح عنه صح جعله صداقاً.

كتاب الديات

أخرها عن القصاص لأنها بدله، قوله: **(في قتل الحر)** خرج الرقيق فإنه غلب فيه المالية فوجبت القيمة، قوله: **(خلفة)** في الحديث في بطونها أولادها قال الرافعي اختلف فيه فقيل تأكيد وقيل اسم الخلفة يقع أيضاً على التي ولدت ومعها أولادها اهـ. ثم قيل جمعها

عشرون بنت مخاض. وكذا بنات لبون وبنو لبون وحقاق وجذاع. فإن قتل خطأ في حرم مكة أو الأشهر الحرم ذي القعدة وذي الحجة والمحرم ورجب أو محرماً ذا رحم فمثلثة، والخطأ. وإن تثلث فعلى العاقلة مؤجلة والعمد على الجاني معجلة وشبه العمد مثلثة على العاقلة مؤجلة ولا يقبل معيب ومريض إلاّ برضاه ويثبت حمل الخلفة بأهل خبرة والأصحّ إجزاؤها قبل

عشرون بنت مخاض وكذا بنات لبون وبنو لبون وحقاق وجذاع) جمع حقة وجذعة لحديث الترمذي وغيره بذلك **(فإن قتل خطأ في حرم مكة أو الأشهر الحرم ذي القعدة وذي الحجة)** بفتح القاف وكسر الحاء على المشهور فيهما **(والمحرّم ورجب أو محرماً ذا رحم)** كالأم والأخت **(فمثلثة)** لعظم حرمة الثلاثة لما ورد فيها، ولا يلحق بحرم مكة حرم المدينة ولا الإحرام ولا بالأشهر الحرم رمضان ولا أثر لمحرم الرضاع والمصاهرة ولا لقريب غير محرم كولد العم **(والخطأ وإن تثلث)** دية بما ذكر **(فعلى العاقلة)** ديته **(مؤجلة)** لما سيأتي في بابها **(والعمد)** أي ديته **(على الجاني معجلة)** على قياس إبدال المتلفات **(وشبه العمد)** أي ديته **(مثلثة على العاقلة مؤجلة)** التثليث لحديث النسائي وغيره، والباقي لما سيأتي في بابها **(ولا يقبل معيب)** بمثبت الرد في الرد في البيع **(ومريض إلا برضاه)** أي المستحق

غير لفظها ومن كلامه يعلم اعتبار كون المائة إناثاً قوله: **(جمع حقة وجذعة)** يشير إلى أنهما جمعان لمؤنث، وفي كلام شيخنا الرملي ما نصه أن الأول جمع للمذكر والمؤنث وأن الثاني جمع للمذكر فقط، وإنما ذكر الشارح ذلك إشارة إلى اعتبار كونها إناثاً فلا تجزىء الذكور إلا ابن اللبون في المخمسة انتهى، ولا يخفى ما فيه من النظر لأن اعتبار كونها في الدية إناثاً لا يقتضي خروج الشارح عن نهج اللغة إلى الخطأ المحصن فيها فراجعه.

قوله: **(فإن قتل)** أو قطع أو جرح لذكر أو أنثى مسلم أو غيره من الأحرار كما يأتي وكذا في المعاني قوله: **(في حرم مكة)** ولو بعطع هوائه بالسهم وإن مات خارجه بخلاف عكسه قاله شيخنا في شرحه وقال شيخنا يغلظ مطلقاً والتغليظ في هذا خاص بكون المجني عليه مسلماً.

قوله: **(أو في الأشهر الحرم)** ولو بقطع السهم لبعضها على ما ذكر.

قوله: **(ذي القعدة)** وهو أولها على المعتمد فهي من سنتين ويغلظ في هذا وما بعده في المجني عليه المسلم وغيره، ولا تغليظ في العبد قتلاً أو جرحاً ولا في قتل الجنين بالحرم ولا تغليظ في الحكومات.

قوله: **(والمحرم)** خص بوصف التحريم لما قيل إن الله حرم فيه الجنة على إبليس وقيل لأن أول تحريم القتال وقع فيه وأل فيه للمح الصفة وخصت به لأنه أول السنة كأنه قيل الشهر المعروف نسكه الخ، وأضيف إلى الله دون غيره كما يقال شهر الله المحرم لما ذكر ولأنه اسم إسلامي وكان يسمى قبل ذلك صفراً، الأول قاله الجلال السيوطي.

قوله: **(محرماً ذا رحم)** لو قال محرم رحم بالإضافة كما فعل غيره كشيخ الإسلام في المنهج لكان أخصر وأولى ليخرج به نحو بنت عم هي أم زوجته أو مرضعتها.

قوله: **(ولا أثر لمحرم الرضاع والمصاهرة)** ولو مع القرابة كما مر.

قوله: **(مؤجلة)** بالنصب حال من فاعل الظرف وقيل بالرفع خبر قوله: **(أي ديته)** لم يقل مثل ذلك في الخطأ مع أنه المراد لمكان الشرط عقبه المانع منه.

قوله: **(لما سيأتي)** وهو خبر الصحيحين أن امرأتين اقتتلتا فحذفت بالخاء والذال المعجمتين إحداهما الأخرى بحجر أي لا يقتل غالباً أخذاً من لفظ الحذف فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله ﷺ إن دية جنينها غرة عبد أو أمة وقضى بدية المرأة على عاقلتها أي القاتلة وقتلها شبه عمد كما علم ففي الخطأ أولى والمعنى في ذلك أن القبائل في الجاهلية كانوا يقومون بنصرة الجاني منهم ويمنعون أولياء الدم من أخذ حقهم فأبدل الشرع تلك النصرة ببذل المال وخص تحميلهم بغير العمد لكثرته خصوصاً ممن يتعاطى الأسلحة فحسنت إعانته لئلا يتضرر بما هو معذور فيه وأجلت عليهم رفقاً بهم.

خلف بكسر الخاء وفتح اللام وقيل مخاض على غير لفظه كالمرأة تجمع على نساء. قوله: **(في الخطأ)** ولو بفعل صبي عمداً إذا جعلنا عمده خطأ وجوّز ابن الرفعة أن يغلظ بالتثليث قال غلظ به الخطأ الحقيقي عند حصوله في الأشهر الحرم مثلاً، قوله: **(جمع حقة وجذعة)** يريد أن الذكر منهما لا يجزىء، قوله: **(فإن قيل خطأ)** خرج غيره فإنه لا يزاد تغليظه بذلك لأن المكبر لا يكبر كما في غسلات الكلب لا يطلب فيها تثليث، قوله: **(في حرم مكة)** سبب التغليظ فيه تأمينه لداخله فإذا غلظ على الأمة في شأن طيره وصيده، فالضمان بالآدمي أولى بالتغليظ قوله: **(ذي القعدة الخ)**. قال في شرح مسلم الأخبار تظافرت بعدها على هذا الترتيب فهو الصواب خلاف من بدأ بالمحرم لتكون من سنة واحدة اهـ. واختص المحرم بالتعريف لكونه أوّل السنة فكأنهم قالوا هذا الذي يكون دائماً أول العام.

قوله: **(المدينة)** قال بعض الأصحاب إلا إن قلنا بضمان صيده قال بعضهم ولو ضمنا لاختصاص مكة بالنسك، قوله: **(لما سيأتي في بابها)** منه إن شبه العمد مردد بين العمد والخطأ، فأعطى حكم هذا من جانب وحكم الآخر من جانب وحديث الحامل التي ماتت برمية الحجر.

قوله: **(بمثبت الرد)** إنما ألحقت به لأنها تشبهه من حيث كونها عوضاً عن شيء بخلاف الأضحية مثلاً، قوله: **(ومريض)** من عطف الخاص على العام نبه عليه لئلا يتوهم صحة أخذه من الإبل المراض كالزكاة كذا قيل، وفيه نظر فإن المعيب بغير المرض كذلك يؤخذ في

خمس سنين ومن لزمته وله إبل فمنها. وقيل من غالب إبل بلده، وإلاّ فغالب بلدة بلدي أو قبيلة بدوي، وإلاّ فأقرب بلاد ولا يعدل إلى نوع وقيمة إلا بتراضٍ. ولو عدمت فالقديم ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم والجديد قيمتها بنقد بلده. وإن وجد بعض أخذ وقيمة الباقي.

بذلك بدلاً عن حقه في الذمة السالم من العيب والمرض **(ويثبت حمل الخلفة بأهل خبرة)** أي عدلين منهم **(والأصح إجزاؤها قبل خمس سنين)** وإن كان الغالب أن الناقة لا تحمل قبلها، والثاني اعتبر الغالب وفي الروضة كأصلها حكاية لخلاف قولين **(ومن لزمته)** الدية من العاقلة أو الجاني **(وله إبل فمنها)** تؤخذ **(وقيل من غالب إبل بلده)** إن كانت إبله من غير ذلك، ومثل البلد القبيلة **(وإلا)** أي وإن لم يكن له إبل **(فغالب)** بالجر إبل **(بلدة بلديّ أو قبيلة بدويّ وإلا)** أي وإن لم يكن في البلدة أو القبيلة إبل **(فأقرب)** بالجر **(بلاد)** أي فمن غالب إبل الأقرب ويلزمه النقل إن قربت المسافة فإن بعدت بأن كانت مسافة القصر وعظمت المؤنة والمشقة لم يلزمه وسقطت المطالبة بالإبل **(ولا يعدل إلى نوع وقيمة إلا بتراض)** فيجوز العدول به قال في البيان هكذا أطلقه وليكن مبنياً على جواز الصلح عن إبل الدية أي والأصح منعه لجهالة صفتها **(ولو عدمت)** الإبل في الموضع الذي يجب تحصيلها منه أو وجدت فيه بأكثر من ثمن المثل **(فالقديم)** الواجب **(ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم)** فضة. لحديث بذلك رواه ابن حبان وغيره **(والجديد)** الواجب **(قيمتها)** بالغة ما بلغت يوم وجوب التسليم **(بنقد بلده)** الغالب **(وإن وجب بعض)** منها **(أخذ وقيمة الباقي)**

قوله: **(المستحق)** أي الأهل وعطف المريض خاص قوله: **(بأهل خبرة)** أي اثنين منهم ويكفي تصديق المستحق بأنها حوامل، فإن تبين عدم الحمل ردها وأخذ بدلها، ولو ماتت وتنازعا في أنها حوامل شق جوفها فإن ظهر عدم الحمل فكما مر فإن ادعى الدافع إسقاطها عند الآخذ صدق بيمينه إن أخذت بتصديق الآخذ في حملها أو بعدلين به وأمكن وإلاّ صدق بلا يمين قوله: **(قبل خمس سنين)** أي قبل تمام الخامسة منها قوله: **(وفي الروضة الخ)** اعتراض من حيث الخلاف.

قوله: **(ومن لزمته الدية)** أي الكاملة المنصرف إليها الاسم عند الإطلاق وبها يخرج من لزمه الأرش أو القيمة أو الحكومة فيخير بين النقد والإبل قوله: **(فمنها)** أي من إبله أي من نوعها ولا تعين عينها بل يتعين غيرها لو كانت معيبة، وكذا يقال فيما يأتي وظاهر كلامه أنه لا يجوز العدول إلى إبل بلده إلا عند عدم إبله وفي الروضة أنه مخير بينهما. قاله شيخنا وهو المعتمد قوله: **(بلده)** أي بلد إقامته وإن لم يكن محل الجناية وكذا ما بعده ولو لم يكن له بلد ولا قبيلة اعتبر غالب إبل الناس، وكذا لو وجبت في بيت المال لأن جهة الإسلام لا تختص وقول البلقيني بوجوب القيمة في هذه مردود.

قوله: **(فأقرب بلاد)** فلا يعتبر قرب القبيلة في البلد وعكسه ولو استوى إليه بلدان ولم يختلف نوع الغالب فيهما تخير كذا قال شيخنا، وفيه نظر لأنه مع اتحاد نوع الغالب في إبل البلدين لا يتصوّر التخيير لأن الذي يخرجه مساو لكل من النوعين وإنما يتصور التخيير إذا اختلف نوع الغالب في البلدين والتخيير حينئذ ظاهر فتأمل.

قوله: **(وعظمت المؤنة والمشقة)** قال شيخنا هما عطف على بعدت وبه يعلم اجتماع الأمور الثلاثة، وفيه نظر بل أحدها كاف في سقوط الطلب بها مع أنه قد يجعل عظمة المؤنة أو المشقة ضابطاً للبعد ثم قال والمراد بالمؤنة أن تزيد على قيمتها وهو بعيد جداً بل الوجه أن يراد بها ما لا يحتمل بذله عادة في مثل ذلك، وبالمشقة ما لا يحتمل تكلفه كذلك قوله: **(ولا يعدل إلى نوع)** ولو أعلى قاله شيخنا الرملي قوله: **(والأصح منعه)** هو المعتمد وأخذ من التعليل بجهالة صفتها جواز الصلح عنها إذا علمت وهو كذلك وعلمها بما يأتي في أخذ قيمتها على الجديد.

قوله: **(بأكثر الخ)** لعله بقدر لا يتغابن به قوله: **(أو اثنا عشر)** هي للتنويع فالذهب من أهلها والفضة من أهله وانظر ما المراد بالأهل فيهما قوله: **(والجديد قيمتها)** أي إن لم يصبر المستحق إلى وجودها.

قوله: **(بنقد بلده الغالب)** اقتصر المصنف على بلده لأنه المتصوّر إذ اعتبار غيره إنما يوجد عند وجود الإبل فيه، فقول شيخنا الأولى أن يقول بنقد محل الوجوب ليشمل غير بلده كما فعل شيخ الإسلام وغيره فيه نظر. قوله: **(وقيمة الباقي)** سواء كان البعض الموجود من إبله أو إبل بلده أو إبل أقرب البلاد إليه فإن وجد بعض من كل منها فإن اتحد نوعها فذلك وإلا فله الإتمام من المتأخر إن

الزكاة من مثله، قوله: **(في الذمة)** كالمسلم فيه إشارة إلى الفرق بين هذا وبين الزكاة في أخذ المريض من المراض لتعلق الزكاة بالعين، قوله: **(بأهل خبرة)** إلحاقاً لذلك بالتقويم، قوله: **(والأصح إجزاؤها الخ)** أي لصدق الاسم عليها، قوله: **(فمنها)** أي تيسيراً عليه، قوله: **(من غالب إبل بلده)** أي لأنها عوض متلف فاعتبر الغالب لا بلد المتلف.

قوله: **(فأقرب)** كما في الفطرة قوله: **(ولا يعدل إلى نوع)** ظاهره ولو كان أعلى وبه صرح الرافعي رحمه الله تعالى لكن نقل النص عن الأجزاء فيه ونسب لجمع من الأصحاب، قوله: **(هكذا أطلقوه)** الضمير فيه يرجع إلى قوله فيجوز، قوله: **(فالقديم الخ)** ظاهره التخيير وهو اختيار الإمام والجمهور على خلافه أي الدنانير على أهلها والورق على أهله فأوفى كلامه للتنويع، قوله: **(أو اثنا عشر ألف درهم)**، قضيته أن الدينار يقابله اثنا عشر درهماً قوله: **(لحديث)** لكنه مرسل، قوله: **(بنقد بلده)** أي كما في المتلفات قوله: **(أخذ)** لأن الميسور لا يسقط بالمعسور.

قوله: **(وقيمة)** أي على الجديد وعلى القديم قسطه من النقد.

والمرأة والخنثى كنصف رجل نفساً وجرحاً ويهودي ونصراني وثلث مسلم ومجوسيّ ثلثا عشر مسلم. وكذا وثني له أمان والمذهب أن من لم يبلغه الإسلام إن تمسك بدين لم يبدل فدية دينه وإلاّ فكمجوسيّ.

(والمرأة والخنثى) في الدية **(كنصف)** دية **(رجل نفساً وجرحاً)** بضم الجيم.

روى البيهقي حديث دية المرأة نصف دية الرجل والحق بنفسها جرحها وبها الخنثى نفساً وجرحاً، لأن زيادته عليها مشكوك فيها **(و)** دية **(يهودي ونصراني ثلث)** دية **(مسلم)** أخذاً عن حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أنه ﷺ فرض على كل مسلم قتل رجلاً من أهل الكتاب أربعة آلاف درهم. رواه عبد الرزاق في مصنفه وقال به عمر وعثمان رضي الله عنهما **(و)** دية **(مجوسي ثلث عشر)** دية **(مسلم)** كما قال عمر وعثمان وابن مسعود رضي الله عنهم ثمانمائة درهم، ويعبر عن ذلك بخمس دية الذمي وهو من له كتاب ودين كان حقاً وتحل ذبيحته ومناكحته، ويقر بالجزية وليس للمجوسي من هذه الخمسة إلا الخامس، فكانت ديته خمس ديته **(وكذا وثني)** أي عابد وثن بالمثلثة أي صنم **(له أمان)** بأن دخل لنا رسولاً فقتل ومثله عابد الشمس والقمر أي ديته دية مجوسي والمرأة في الأربعة على النصف مما ذكر **(والمذهب أن من لم يبلغه الإسلام)** وقتل **(إن تمسك بدين لم يبدل فدية دينه)** ديته، وقيل دية مسلم لعذره **(وإلا)** بأن تمسك بدين بدل **(فكمجوسي)** ديته، وقيل دية ذلك الدين.

كان أعلى، والأرجع إلى القيمة وهذا كله على الجديد، وأما على القديم فيؤخذ بالقسط من النقد المذكور وهل القسط باعتبار عدد المائة من الإبل أو باعتبار قيمة المأخوذ والمعدوم لو جمعت، أو باعتبار نقص قيمة المأخوذ عن الألف حتى لو ساواه، فلا شيء راجع ذلك.
قوله: **(والمرأة)** أي الأنثى وهي مبتدأ والظرف بعدها الخبر كما أشار إليه الشارح والخنثى عطف عليها.

قوله: **(نفساً وجرحاً)** وطرفاً ومعنى نعم في حلمة الخنثى ومذاكيره وشفريه الأقل من دية امرأة وحكومة كل منها قوله: **(ودية يهودي الخ)** أي له كتاب ودين يقر عليه بالجزية ويشترط أن يكون له أمان، وأن تحل مناكحته وإلا هدر في الأول ووجب دية مجوسي في الثاني، ويقاس بالدية غيرها كذا قاله شيخنا، وفي الثاني نظر لأن الدية معتبرة بأغلظ الأصل كما يأتي، فظاهر كلام المصنف أن لفظ يهودي وما بعده مرفوع عطفاً على المرأة وأخرجه الشارح عن إعرابه بتقدير لفظ دية قبله، وهو معيب وقيل عذره عدم صحة الإخبار عنه بما بعده، وأوجب الإمام مالك في نحو اليهودي نصف دية مسلم، وأوجب أبو حنيفة فيه دية مسلم كاملة، وأوجب الإمام أحمد دية المسلم في العمد ونصفها في الخطأ وشبه العمد.

قوله: **(ثلث عشر)** الأخصر ثلث خمس مسلم قال الخطيب لعدم تكرار الثلث وتصويب الحساب قوله: **(وهو)** أي الذمي قوله: **(أي صنم)** وقيل الوثن ما يكون من نحو نحاس والصنم ما يكون من حجر وعلى كل منهما فالكواكب لا تسمى بواحد منهما وإن اتحد حكم الدية في الجميع.

قوله: **(له أمان)** لما تقدمت الإشارة إليه وإن كان ظاهر كلامه رجوعه للوثني وحده، قوله: **(والمرأة)** ومثلها الخنثى كما مر في المسلم.

قوله: **(إن تمسك)** أي يقيناً فإن شك هل بلغته دعوة نبي أو لا فهدر على المعتمد، قوله: **(بدين لم يبدل)** أي عند أهله أو باعتبار اعتقاده بأن لم يبلغه ناسخ له، قوله: **(وقيل دية مسلم)** فالتعبير بالمذهب ليس في محله.

قوله: **(وقيل دية ذلك الدين)** وفيه طريق قاطع بالأول، ولعل تعبير المصنف بالمذهب لأجلها وجمع الأولى معها تغليباً، وكان حق الشارح أن ينبه على ذلك.

تنبيه: يجري في هذه الديات التغليظ في العمد وشبهه وفي الخطأ في الأشهر الحرم، وفي الرحم المحرم لا في الحرم كما مرت الإشارة إليه، ففي قتل كتابي مثلاً عمداً أو ذا رحم أو في الأشهر الحرم من كل من الحقاب والجذعات عشر، ومن الخلفات ثلاث عشرة خلفة وثلث خلفة، وفي قتل نحو مجوسي كذلك جذعتان وحقتان وخلفتان وثلثا خلفة ويعتبر في المتولد أكثر أصوله دية أباً كان أو أماً سواء حلت مناكحته أو لا كما في جزاء الصيد نظراً للمنع ابتداء والله أعلم.

قوله: **(والمرأة الخ)** لما فرغ من مغلظات الدية شرع في منقصاتها فمنها الأنوثة ثم الكفر إلى آخر ما قرره، قوله: **(نفساً)** أي بالإجماع قوله: **(وجرحاً)** أي بالقياس قوله: **(أربعة آلاف)** قال الزركشي فاعتبر الثلث في الدراهم فقسنا عليه الإبل وذهب أبو حنيفة إلى إيجاب دية مسلم ومالك إلى إيجاب النصف ومنهم من أوجب الثلث فأخذ به الشافعي للاتفاق عليه، ومنه تعلم أن دليل إيجاب الإبل فيه الإجماع، قوله: **(أيضاً أربعة آلاف)** وأما إيجاب الإبل فيه فدليله الإجماع لأنه أقل مما قيل، قوله: **(ويعبر عن ذلك)** أشار بهذا إلى القياس الذي ثبت به الحكم المعتضد بقول الصحابة، قوله: **(أي عابد وثن)**.

تنبيه: المتولد بين مختلفي الدية يلحق بأغلظهما قيل ويشكل بالخنثى حيث ألحق بالمرأة قال السهيلي ولا يقال وثن إلا لمن كان من غير صخرة كالنحاس وغيره، قوله: **(له أمان)** ظاهره عوده إلى الوثني فقط، وينبغي عوده إلى الكل، قوله: **(وإلا فكمجوسي)** اعلم أن عموم هذا الكلام كما يشمل ما قاله الشارح يشمل من لم تبلغه دعوة نبي أصلاً وفيه طريقان إحداهما قولان أرجحهما وجوب الأخس والثاني دية مسلم والثانية القطع بالأول فتعبير المصنف بالمذهب صحيح بالنظر لهذا فيندفع الاعتراض بأن الخلاف في غيره أوجه وبقي من المنقصات الرق والاجتنان وسيأتيان.

فصل

في موضحة الرأس والوجه لحرّ مسلم خمسة أبعرة وهاشمة مع إيضاح عشرة ودونه خمسة. وقيل حكومة ومنقلة خمسة عشر ومأمومة ثلث الدية ولو أوضح فهشم آخر ونقل ثالث وأم رابع فعلى كلّ من الثلاثة خمسة والرابع تمام الثلث والشجاج قبل الموضحة إن عرفت نسبتها منها وجب قسط من أرشها، وإلاّ فحكومة كجرح سائر البدن وفي جائفة ثلث دية وهي جرح

فصل

(في موضحة الرأس أو الوجه لحر مسلم) أي منه (خمسة أبعرة) لحديث في الموضحة خمس من الإبل رواه الترمذي والثلاثة وحسنه من حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده، والبعير يطلق على الذكر والأنثى (و) في (هاشمة مع إيضاح عشرة)، لما روي عن زيد بن ثابت أنه ﷺ أوجب في الهاشمة عشراً من الإبل ورواه الدارقطني والبيهقي موقوفاً على زيد (ودونه) أي وفي هاشمة من غير إيضاح (خمسة) أخذاً مما ذكر قبل (وقيل حكومة) ككسر سائر العظام (و) في (منقلة) وهي مسبوقة بهشم وإيضاح (خمسة عشر) بعيراً لحديث عمرو بن حزم وبذلك رواه أبو داود والنسائي وابن حبان والحاكم ورووا من حديثه ما سبق في الموضحة (و) في (مأمومة ثلث الدية) لحديث عمرو بذلك أيضاً، وقيس بها الدامغة، وقيل تزاد حكومة لخرق الخريطة وقيل فيها الدية لأنها تذفف ومنع ذلك (ولو أوضح) واحد (فهشم آخر ونقل ثالث وأم رابع فعلى كل من الثلاثة خمسة والرابع تمام الثلث) وهو ثمانية عشر بعيراً وثلث بعير وهذا كله في المسلم الذكر فالخمسة في الموضحة مثلاً نصف عشر ديته، فتراعي هذه النسبة في حق غيره ففي موضحة المرأة بعيران ونصف والذمي بعير وثلثان والمجوسي ثلث بعير وعلى هذا القصاص (والشجاج قبل الموضحة) من الحارصة وغيرها المتقدم (إن عرفت نسبتها منها) أي من الموضحة بأن كان على رأسه موضحة إذا قيس بها الباضعة مثلاً عرف أن المقطوع ثلث أو نصف في عمق اللحم (وجب قسط من أرشها) أي الموضحة (وإلا) أي وإن لم تعرف نسبتها منها، (فحكومة كجرح في سائر البدن) أي باقية كالإيضاح والهشم والتنقيل ففيه حكومة (وفي جائفة ثلث دية) لحديث عمرو بن حزم بذلك رواه النسائي وابن حبان والحاكم، وهذا كالمستثنى مما قبله

فصل في حكم واجب ما دون النفس في المسلم وغيره من الذكر والأنثى والخنثى والحر والرقيق

قوله: (في موضحة الرأس) ومنه البياض خلف الأذن هنا دون الوضوء لتعلقه فيه بالشعر.

قوله: (أي منه) أشار إلى أن اللام بمعنى من لدفع توهم أنه المستحق لها بالجناية على غيره، ولإفادة أن الظرف متعلق بالرأس والوجه فتأمل.

قوله: (خمسة أبعرة) لو قال نصف عشر دية صاحبها لكان أولى لأن الخمسة مثلثة أو مخمسة كما يأتي، ولكان أعم لأنه المعتبر وسيأتي قوله: (والثلاثة) هم أبو دواد والنسائي وابن ماجه قوله: (والبعير يطلق على الذكر والأنثى) وهذا الإطلاق لغة ولو سكت عنه لكان أولى لأن المعتبر هنا الإناث كما تقدم في الدية وستأتي الإشارة إليه.

قوله: (مع إيضاح) ولو لحاجة إليه لإخراج العظم المهشوم، ولو وصلت الهاشمة إلى وجنة أو فم، أو الموضحة إلى أنف وجب مع الأرش حكومة أيضاً محل ما ذكر في رأس أو وجه غير زائد يقيناً وإلا فالواجب حكومة لا أرش قوله: (أخذاً مما ذكر قبل) من أن شرط وجوب العشرة اجتماعهما، والواجب في شيئين يقتضي التوزيع عليهما.

قوله: (فهشم) الواو أولى قوله: (وأم رابع) بفتح الهمزة وتشديد الميم فعل ماض، فلو دمغ خامس فإن قلنا بالمرجوح إن الدامغة مذففة فهو القاتل، فعليه الدية وعلى كل ممن قبله ضمان جرحه، وإلا فإن مات بجراحاتهم وزعت الدية على الخمس وسقط مقدر المجروح الأول، وإلا فعلى الخامس حكومة فقط فراجعه.

قوله: (وهذا كله الخ) أي كما صرح به المصنف أولاً وتؤخذ الذكورة من تذكير لفظه المتقدم وسكوت الشارح عن الحر هنا مع ذكر المسلم لأوجه له فتأمله.

قوله: (فتراعى هذه النسبة الخ) هو صريح في اعتبار التثليث والتخميس ففي الموضحة عمداً خمس أبعرة إناث مثلثة حقة، ونصف وجذعة ونصف وخلفتان وفيها خطأ خمس مخمسة بنت مخاض، وابن لبون وبنت لبون وحقة وجذعة فراجع ذلك وحرره. قوله: (والذمي) أي الذكر ما ذكره وفي الذمية نصف وثلث بعير، وفي المجوسية سدس بعير، وانظر كيف التثليث والتخميس فيها وغيرها. قوله: (وعلى هذا القياس) أي قياس غير الموضحة من الهاشمة وغيرها عليها في تلك النسبة فتأمل. قوله: (إن عرفت) يقيناً قوله: (وجب قسط) أي ما لم تكن الحكومة لو اعتبرت أكثر منه وإلا وجبت فإن استويا تخير. قوله: (وفي جائفة ثلث دية) وكذا في دامغة بل هي منها

فصل في موضحة الرأس

قوله: (أخذاً مما ذكر) وذلك لأن الواجب في شيئين يوزع عليهما عند الانفراد، قوله: (وقيل حكومة) على هذا هل تبلغ أرش موضحة تردد فيه جواب القاضي ثمّ قال لايبلغ بها، قوله: (خمسة عشر) لو نقل من غير إيضاح فهل يجب عشرة أبعرة أم حكومة قال الرافعي فيه الوجهان السابقان يعني في الهشم المنفرد عن الإيضاح، قوله: (فهشم) الإتيان بالواو أولى، قوله: (فحكومة) أي ولا يجوز أن يبلغ بها أرش الموضحة قوله: (ففيه حكومة) وذلك لأن الشين في الوجه والرأس أعظم لاشتمالهما على المحاسن والحواس ولئلا يلزم

ينفذ إلى جوف كبطن وصدر وثغرة نحر وجبين وخاصرة ولا يختلف أرش موضحة بكبرها. ولو أوضح موضعين بينهما لحم وجلد قيل أو أحدهما فموضحتان. ولو انقسمت موضحته عمداً أو خطأ أو شملت رأساً ووجهاً فموضحتان. وقيل موضحة، ولو وسع موضحته فواحدة على الصّحيح أو غيره فثنتان والجائفة كموضحة في التعدد، ولو نفذت في بطن وخرجت من ظهر فجائفتان في الأصحّ.

(وهي جرح ينفذ) بالمعجمة **(إلى جوف كبطن وصدر وثغرة نحر)** بضم المثلثة **(وجبين وخاصرة)** أي كداخل المذكورات وصوّر في الجنين بما نقل عنهم من أن الجرح النافذ منه إلى جوف الدماغ جائفة ووجه به العدول عن قول المحرر وغيره الجنبين المفهوم مما ذكر معه ومنه الورك وليس من الجوف داخل الفم والأنف **(ولا يختلف أرش موضحة بكبرها)** فالكبيرة وغيرها سواء في أرشها المتقدم **(ولو أوضح موضعين بينهما لحم وجلد قيل أو أحدهما فموضحتان)** وجهه في الثانية وجود حاجز بين الموضعين والأصح فيها واحدة لأن الجناية أتت على الموضع كله كاستيعابه بالإيضاح، ولو عاد الجاني فرفع الحاجز بينهما قبل الاندمال لزمه أرش واحد على الصحيح، وكذا لو تأكل الحاجز بينهما لأن الحاصل بسراية فعله منسوب إليه **(ولو انقسمت موضحته عمداً أو خطأ أو شملت رأساً ووجهاً فموضحتان وقيل موضحة)** نظراً للصورة والأول نظر إلى اختلاف الحكم أو المحل **(ولو وسع موضحة فواحدة على الصحيح)** كما لو أتى به ابتداء كذلك؛ والثاني ثنتان **(أو)** موضحة **(غيره فثنتان)** لأن فعله لا يبنى على فعل غيره **(والجائفة كموضحة في التعدد)** وعدمه فلو أجافه في موضعين بينهما لحم وجلد قيل أو أحدهما فجائفتان ولو رفع الحاجز بينهما أو تأكل فواحدة على الصحيح وكذا لو انقسمت عمداً وخطأ **(ولو نفذت)** بالمعجمة **(في بطن وخرجت من ظهر فجائفتان في الأصح)**

كما يأتي وفي مأمومة كما مر. قوله: **(كالمستثنى)** لعدم أداة الاستثناء فيه والذي قبله خرج سائر البدن. قوله: **(وخاصرة)** ومثانة وعجان بكسر أوّله المهمل وهو ما بين الخصية والدبر.

قوله: **(جائفة)** وهي الدامغة السابقة في كلام الشارح، ولم يذكرها المصنف هناك لدخولها فيما هنا. قوله: **(الجنبين)** بنون بعد الجيم مثنى جنب قوله: **(مما ذكر معه)** وهو الخاصرة بعده والبطن قبله.

قوله: **(ومنه)** أي ما ذكر قوله: **(داخل الفم والأنف)** وكذا العين والفخذ والذكر، فالمراد بالجوف ما فيه إحالة للغذاء، أو الدواء، أو ما هو طريق له غير المذكورات.

قوله: **(لزمه أرش واحد)** إن اتفقت الجنايتان عمداً وغيره وإلا تعددت كما يأتي ولو رفعه غير الجاني لزمه أرش، ولزم الأول أرشان، ولو رفعه مع غيره، فكذلك كذا قالوا وقياس ما يأتي فيما لو أوضحه جمع أنه يلزم الجاني ثلاثة أروش، ويلزم من شاركه في رفع الحاجز أرش واحد ولو اشتركا في الموضحتين ورفع أحدهما الحاجز لزم الرافع أرشان، والآخر أرش واحد، كذا قالوه وقياس ما يأتي فيما لو أوضحه جمع أنه يلزم الرافع ثلاثة أروش، ويلزم الشريك في الموضحتين أرشان فتأمل.

قوله: **(ولو انقسمت الخ)** يشير إلى أن الموضحة كالجائفة تتعدد صورة ومحلاً وحكماً وفاعلاً قوله: **(شملت)** بكسر الميم أفصح من فتحها.

قوله: **(أو موضحة غيره)** فغير مجرور عطفاً على ضمير موضحة من غير إعادة الجار، وهو طريقة المصنف تبعاً لشيخه ابن مالك ولم يجعله عطفاً على ضمير وسع مع صحته لمنع العطف عليه، من غير تأكيد اتفاقاً مع إن غير وجدت في خط المصنف مجرورة. قوله: **(في التعدد)** نعم لو وسع جائفة غيره من داخل فقط، أو من خارج فقط فحكومة فقط، قوله: **(وكذا الخ)** أي هما جائفتان فالتشبيه راجع لقوله لو أجافه في موضعين فما توهمه بعضهم هنا ليس في محله.

أن يجب في جرح العضو أكثر مما يجب فيه، قوله: **(كالمستثنى)** وذلك لأن جروح باقي البدن ليس فيها مقدر إلا الجائفة، قوله: **(مما قبله)** الذي قبله قول المتن كجرح قوله: **(وهي جرح ينفذ إلى جوف)** أي ولو كان ذلك بإبرة ونحوها، قوله: **(وثغرة نحر)** كأنها الثغرة التي في أعلى الصدر بين الترقوتين، قوله: **(وصور في الجبين)** لك أن تقول هذا التصوير يرجع إلى أن ذلك مأمومة فالحق ما في المحرر إلا أن يقال لا بد في الجائفة من خرق الجلدة أعني خريطة الدماغ، فإن قيل هذه تكون دامغة قلنا: نعم ولكن الدامغة لم يتقدم لها دية في المنهاج. قوله: **(المفهوم مما ذكر)** الذي ذكر قول المتن كبطن إلى قوله وخاصرة إلا قوله وجبين فليس مما ذكر، قوله: **(ومنه)** الضمير فيه يرجع إلى قوله مما ذكر، قوله: **(موضحة)** غيرها مما له مقدر كذلك وعلى ذلك النظر إلى الاسم قوله: **(لأن الجناية)** عبارة الإمام لأنه بإزالة أحدهما أثبت الجناية على الموضع كله، ولو أوضح جميع ذلك لم يجب أكثر من أرش الموضحة فأولى، قوله: **(عمداً وخطأ)** نصب إما على نزع الخافض أو صفة مصدر محذوف، قوله: **(أو شملت رأساً ووجهاً)** خرج ما لو شملت رأساً وقفاً فلا خلاف في إيجاب موضحة الرأس وحكومة القفا وخرج أيضاً ما لو عمت الجبهة والخد فموضحة واحدة ثم شملت بكسر الميم على الأفصح، قوله: **(أو موضحة غيره)** أي فغيره مجرور ويجوز أيضاً رفعه عطفاً على فاعل وسع ويجوز أيضاً نصبه إقامة له مقام المضاف إليه، قوله: **(كموضحة)** من جملة ما دخل في التشبيه عدم التعدد عند توسيعه هو وكذا التعدد عند توسيع الغير لها، ولم يتعرض لها الشارح وقد تعرض لها الزركشي فقال لو وسع غيره الجائفة من الظاهر والباطن تعددت وإلا فحكومة على الموسع، قوله: **(وكذا لو انقسمت عمداً وخطأ)** ظاهره اتحاد الجائفة بذلك وهو خلاف ما في الروضة وأصلها حيث قالا ويجيء في اختلاف حكم الجائفة وانقسامها إلى عمد

ولو أوصل جوفه سناً ناله طرفان فثنتان ولا يسقط أرش بالتحام موضحة وجائفة والمذهب أن في الأذنين دية لا حكومة وبعض بقسطه ولو أيبسهما فدية وفي قول حكومة. ولو قطع يابستين فحكومة وفي قول دية، وفي كلّ عين نصف دية ولو عين أحول وأعمش وأعور. وكذا من بعينه بياض لا ينقص الضوء فإن نقص فقسط فإن لم ينضبط فحكومة. وفي كلّ جفن ربع دية ولو لأعمى ومارن دية، وفي كلّ من طرفيه والحاجز ثلث. وقيل في الحاجز حكومة وفيهما دية

اعتباراً للخارجة بالداخلة، والثاني في الخارجة حكومة (ولو أوصل جوفه سناناً له طرفان فثنتان) حيث الحاجز بينهما سليم (ولا يسقط الأرش بالتحام موضحة وجائفة) لأنه في مقابلة الجزء الذاهب والألم الحاصل (والمذهب أن في الأذنين دية لا حكومة) وهو قول أو وجه مخرج وجه بأن السمع لا يحلهما وليس فيهما منفعة ظاهرة، واستدل الأول بحديث عمرو بن حزم وفي الأذن خمسون من الإبل رواه الدارقطني والبيهقي وسواء فيهما القطع والقلع والسمع والأصم (وبعض) منهما (بقسطه) من الدية وهو صادق بواحدة ففيها النصف وبه صرح في المحرر وببعضها ويقدر بالمساحة (ولو أيبسهما) بالجناية(فدية وفي قول حكومة) لأن منفعتهما لا تبطل بذلك، وهي جمع الصوت ليصل إلى الصماخ ومحل السماع وعورض ببطلان المنفعة الأخرى، وهي دفع الهوام بالإحساس (ولو قطع يابستين فحكومة وفي قول دية) الأول مبني على الأول والثاني على الثاني كما في المحرر (وفي كل عين نصف دية) . لحديث عمرو بن حزم في العين خمسون من الإبل رواه مالك وحديثه أيضاً، وفي العينين الدية رواه النسائي وابن حبان والحاكم (ولو) هي (عين أحول وأعمش وأعور) أي ذي عين واحدة ففيها نصف الدية لأن المنفعة باقية في أعينهم ومقدارها لا ينظر إليه (وكذا من بعينه بياض لا ينقص الضوء) فيها نصف الدية (فإن نقص فقسط) منه فيها إن انضبط النقص بالاعتبار بالصحيحة التي لا بياض فيها (فإن لم ينضبط) النقص (فحكومة) فيها وسواء كان البياض على البياض أم على السواد أم الناظر (وفي كل جفن ربع دية ولو) كان (لأعمى) ففي الأربعة الدية على قياس أن في المتعدد من جنس الدية تقسم على أفراده كالعينين والأذنين (و) في (مارن) وهو ما لان من الأنف مشتمل على طرفين، وحاجز (دية) لحديث عمرو بن حزم وفي الأنف إذا استؤصل المارن الدية الكاملة وحديث طاوس عندنا في كتاب رسول الله ﷺ وفي الأنف إذا قطع مارنه مائة من الإبل رواهما البيهقي، ولا يزاد في قطع القصبة معه شيء وتندرج حكومتها في ديته في الأصح (وفي كل من طرفيه والحاجز ثلث) من الدية (وقيل في الحاجز حكومة وفيهما) أي في الطرفين (دية) لأن الجمال والمنفعة فيهما وقال الأول وفي الحاجز

قوله: (أن في الأذنين دية) ولو تعددت الأذان فإن كانت كلها أصلية، أو اشتبهت تعددت الدية، فإن علم زيادة بعضها ففيه حكومة، وكذا جميع ما يأتي.

قوله: (وهو) أي القائل بالحكومة قول أو وجه مخرج، ومقابله المعبر عنه بالمذهب نص فالتعبير بالمذهب ليس في محله. قوله: (وليس فيهما منفعة ظاهرة) هو مردود بأن دفع الهوام وجمع الصوت من المنافع المقصودة خصوصاً مع الجمال المعتبر معهما. قوله: (وسواء الخ) ولو حصل مع ذلك إيضاح وجب أرشه أيضاً قوله: (وبعض الخ) يجوز فيه الرفع على الابتداء لوصفه المقدر كما ذكره الشارح، والجر عطفاً على الأذنين ولكن يبعده حرف الجر بعده، ولزوم جريان الخلاف السابق فراجعه.

قوله: (من الدية) اقتصر عليه لأنه الراجح وكان المناسب أن يزيد أو من الحكومة فتأمل.

قوله: (ويقدر) أي البعض بالمساحة لمعرفة الجزئية المعتبرة في أجزاء الأطراف كما مر بخلاف الكل لاعتبار المماثلة، وفي اعتبار المساحة ما مر في الموضحة فراجعه.

قوله: (وعورض الخ) مراده ردّ القول ببقاء منفعتهما لا أن هذه المنفعة توجب الدية وحدها كما توهمه بعضهم، ولو أسقط لفظ الأخرى لكان واضحاً لأن المنفعة واحدة لها جهتان جمع الصوت ودفع الهوام فتأمل.

قوله: (الأول مبني على الأول) لنقص المنفعة عنده والثاني مبني على الثاني لزوال جميع المنفعة عنده كذا قالوا، وفيه على الثاني بحث دقيق فتأمله، ومحل القولين في قطع غير عمدٍ أو عفا على مال، وإلا وجب القود كما مر لا يقال العفو عن القود يقتضي وجوب الدية لأنه لا تلازم بينهما كما لو قتل مرتد مثله، فيجب القود ولا شيء لو عفا وكما لو قطع يديه فسرى كما تقدم. قوله: (ولو هي) قدّر المبتدأ دون كان أما لأنه وجد عين مرفوعة في كلام المصنف أو لأنه أخصر.

قوله: (ففيها نصف الدية) خلافاً للأئمة الثلاثة. قوله: (باقية في أعينهم) نعم لو كان نحو العمش بجناية نقص لأجله حكومة.

قوله: (أم الناظر) وهو السواد الأصغر الذي هو محل الإبصار في وسط السواد الأعظم قوله: (وفي كل جفن) ولو بإيباسه وفي هدبه حكومة إن فسد المنبت وإلا فالتعزير فقط قوله: (على قياس الخ) إذ لا نص في ذلك خلافاً لمن زعمه ويندرج في الدية حكومة الأهداب. قوله: (وفي مارن) ولو بإشلاله وفي اعوجاجه حكومة كاعوجاج الرقبة وتسويد الوجه.

وخطأ ما تقدم في الموضحة والجواب عن الشارح رحمه الله تعالى إن قوله وكذا الخ. عطف على صدر الكلام أي فهما جائفتان. قوله: (اعتباراً الخ) أي كما أن الداخلة جائفة كذلك الخارجة تقاس عليها وتعتبر بها، قوله: (لأنه في مقابلة الخ). وفارق ذلك سن غير المثغور وإن كان الغالب على الموضحة الالتحام لئلا يلزم إهدار الموضحات دائماً بخلاف السن، فإن المجنى عليه ينتقل إلى حالة أخرى يضمن فيها، قوله: (بقسطه) وقيل حكومة فلو أخر الماتن قوله لا حكومة إلى هنا لأفاد ثبوت الخلاف في البعض.

قوله: (فحكومة) هذا يشكل على قطع الصحيحة بها قوله: (وفي كل جفن) وإن لم يكن هدب قوله: (على قياس الخ). يريد أنها

وفي كل شفة نصف دية ولسان ولو لألكن وأرت وألثغ وطفل دية. وقيل شرط الطفل ظهور أثر نطق بتحريكه لبكاء ومصّ ولأخرس حكومة. وكل سنّ لذكر حر مسلم خمسة أبعرة سواء كسر الظاهر منها دون السنخ أو قلعها به. وفي سنّ زائدة حكومة وحركة السنّ إن قلت فكصحيحة، وإن بطلت المنفعة فحكومة أو نقصت فالأصحّ كصحيحة، ولو قلع سنّ صغير لم يثغر فلم تعد وبان فساد المنبت وجب الأرش. والأظهر أنه لو مات قبل البيان فلا شيء، وأنه لو قلع سنّ مثغور فعادت لا يسقط الأرش، ولو قلعت الأسنان فبحسابه، وفي قول لا يزيد على دية إن اتحد جانٍ وجناية وكلّ لحي نصف دية، ولا يدخل أرش الأسنان

(و) في (كل شفة نصف) لحديث عمرو بن حزم وفي الشفتين الدية رواه النسائي وابن حبان والحاكم (و) في (لسان) لناطق، (ولو لألكن وأرت) بالمثناة (وألثغ) بالمثلثة (وطفل دية)، لحديث عمرو بن حزم وفي اللسان الدية رواه من ذكر قبل وأبو داود (وقيل شرط الطفل ظهور أثر نطق بتحريكه لبكاء ومص) فإن لم يظهر فحكومة (ولأخرس حكومة) فإن ذهب ذوقه وجبت الدية (و) في (كل سن لذكر حر مسلم خمسة أبعرة)، لحديث عبد الله بن عمرو بن العاص في كل سن خمس من الإبل رواه أبو داود وحديث عمرو بن حزم وفي السن خمس من الإبل رواه أبو داود والنسائي وابن حبان والحاكم (سواء كسر الظاهر منها دون السنخ) بكسر المهملة وسكون النون وإعجام الخاء، وهو أصلها المستتر باللحم (أو قلعها به وفي سن زائدة حكومة وحركة السن إن قلت) بحيث لا تنقص المنافع (فكصحيحة) تلك السن (وإن بطلت المنفعة) بشدة الحركة (فحكومة) في سنها (أو نقصت) المنفعة بالحركة (فالأصح) سنها (كصحيحة) ففيها الأرش، والثاني فيها الحكومة للنقص (ولو قلع سن صبي لم يثغر) بضبطه المتقدم أي من أسنانه التي تسقط وتعود غالباً (فلم تعد) وقت العود (وبأن فساد المنبت وجب الأرش) السابق (والا ظهر أنه لو مات قبل البيان) للحال (فلا شيء) لأن الأصل براءة الذمة، والظاهر العود لو عاش والثاني يجب الأرش لتحقق الجناية والأصل عدم العود (و) الأظهر (إنه لو قلع سن مثغور فعادت لا يسقط الأرش) لأن العود نعمة جديدة والثاني قال العائدة قائمة مقام الأولى (ولو قلعت الأسنان) كلها وهي ثنتان وثلاثون (فبحسابه) ففيها مائة وستون بعيراً (وفي قول لا تزيد على دية إن اتحد جان وجناية) كان يسقطها بضربة، ولو أسقطها بضربات من غير تخلل اندمال ففيها القولان وقيل تزاد قطعاً، كما لو تخلل الاندمال بين كل سن وأخرى أو تعدد الجاني (و) في (كل لحى) بفتح اللام (نصف دية) كالأذن واللحيان منبت الأسنان السفلى (ولا يدخل أرش الأسنان)

قوله: (وفي كل شفة) ولو بإشلال وهي ما بين الشدقين مما يستر الأسنان واللثة ويندرج فيها حكومة الشارب ونحوه، قوله: (نصف) نعم لو كانت مشقوقة نقصت حكومة. قوله: (وفي الشفتين الدية) أي مع القياس المتقدم في المتعدد، وقال مالك بوجوب ثلثي الدية في الشفة السفلى. قوله: (وفي لسان دية) وإن كان له طرفان أصليان فإن كان أحدهما أصلياً والآخر زائداً، ففي الأصلي الدية وفي الآخر حكومة تنقص عن قسط قدره من الأصلي.

قوله: (لناطق) ولا عبرة بالذوق معه كذا في شرح شيخنا وفي العباب خلافه فراجعه وتأمله وسيأتي قريباً ما يؤيده. قوله: (وألثغ) فعلم أنه لا يضر نقص بعض الحروف حيث لم يكن بجناية. قوله: (من ذكر قبل) وهم النسائي وابن حبان والحاكم. قوله: (وطفل) نعم إن بلغ أو إن النطق، ولم يظهر فحكومة بلا خلاف وفي لسان أصم لا يحسن الكلام دية على الأصح في الأنوار.

قوله: (فإن ذهب ذوقه) أي الأخرس وجبت الدية، ويدخل فيها حكومة للسان ولو ذهب ذوق الناطق مع كلامه فديتان على المعتمد ولا حكومة للسان.

فرع: لو عاد اللسان بعد قطعه لم يسقط الدية ولا الأرش، وكذا سائر الأجرام إلا في ثلاثة سن غير المثغور، وسلخ الجلد، والبكارة، وأما المعاني فيسقط الأرش بعودها مطلقاً لأن ذهابها مظنون. قوله: (وفي كل سن) أصلية تامة مثغورة متميزة خمسة أبعرة، لو قال نصف عشر دية صاحبها لكان أعم وأولى، ولو كانت أسنانه صفيحة واحدة وجب دية صاحبها فقط، على المعتمد وفي إبطال منفعة السن أرش كامل كقلعها على المعتمد.

قوله: (وإعجام الخاء) ويقال بالجيم قوله: (أو قلعها به) أي معاً فلو قلعه وحده بعدها وجب فيه حكومة كما لو قلعه غيره، وفي جعل إزالة السن دون سنخها قلعاً تجوّز لأنه كسر لأقلع فتأمل، قوله: (وفي سن زائدة) أي خارجة عن سمت الأسنان وإلا ففيها أرش كامل كما في الأصبع الزائدة، ولو قلع مع السن شيء من عظم الرأس وجب له حكومة، ولو طالت السن بحيث لا تصلح للمضغ ففيها حكومة فقط، كما لو كانت ناقصة عن أختها. قوله: (وإن بطلت المنفعة) أي كلها إذا قلعها وهي كذلك. قوله: (أو نقصت) أي بغير جناية وإلا ففيها أرش ناقص حكومة.

لم ترد في كتاب عمرو بن حزم ولهذا قالوا أغرب الماوردي في قوله أنه ورد في كتاب عمرو، قوله: (وقيل في الحاجز الخ) على هذا لو قطع طبقة مع الحاجز وجب نصف الدية مع حكومة، كذا قال الزركشي ثم قال بعد ذلك الثالث يعني من التنبيهات محل الخلاف إذا أفرد الحاجز بالجناية لكن عبارة المصنف في حكاية الوجه تتناول ما لو قطع أحد الطرفين مع الحاجز وواجبه نصف الدية وحكومة، قوله: (وفي كل شفة) خالف مالك فقال في السفلى الثلثان أي لحركتها وفي العليا الثلث، قوله: (وفي اللسان) نقل الشافعي في الأم وكذا ابن المنذر فيه الإجماع. قوله: (سواء الخ) لو أبطل نفعها بالكلية فكذلك، قوله: (أو نقصت) ظاهره ولو بجناية قوله: (ففيها الأرش) لنقص البطش قوله: (فلا شيء) يعني لا دية وإلا فالحكومة واجبة، قوله: (والثاني يجب) أي لو عاد بعضها ثم مات فالظاهر عدم مجيء هذا القول، قوله: (وهي ثنتان وثلاثون) أربع ثنايا وأربع رباعيات وأربع ضواحك، لعله وأربع أنياب واثنا عشر رحى وأربع نواجذ وهي

في دية اللّحيين في الأصحّ. وفي كلّ يد نصف دية إن قطع من كف فإن قطع من فوقه فحكومة أيضاً، وفي كل أصبع عشرة أبعرة وكل أنملة ثلث العشرة وأنملة إبهام نصفها والرجلان كاليدين، وفي حملتيها ديتها وحلمتيه

وهي ست عشرة (**في دية اللحيين في الأصح**) والثاني يدخل إتباعاً للأقل الأكثر ففيهما بأسنانهما على الأول مائة وثمانون بعيراً وعلى الثاني مائة وقد لا يكون عليهما أسنان كلحيي طفل لم تنبت أسنانه أو شيخ تناثرت أسنانه (**وفي كل يد نصف دية إن قطع من كف فإن قطع من فوقه فحكومة أيضاً و**) في (**كل أصبع عشرة أبعرة و**) في (**كل أنملة**) من غير إبهام (**ثلث العشرة و**) في (**أنملة إبهام نصفها والرجلان كاليدين**) في جميع ما ذكر ففي قطع كل رجل من القدم نصف دية، ومن فوقه حكومة أيضاً وفي كل أصبع منهما عشرة أبعرة، وأنامل أصابع الرجل كأنامل أصابع اليد كذا، قالوا روى النسائي وغيره من حديث عمرو بن حزم في اليد الواحدة نصف الدية، وفي الرجل الواحدة نصف الدية وفي كل أصبع من أصابع اليد والرجل عشر من الإبل (**وفي حلمتيها**) أي المرأة (**ديتها**)، ففي كل واحدة وهي رأس الثدي النصف لأن منفعة الإرضاع بها كمنفعة اليد بالأصابع ولا يزاد بقطع الثدي معها شيء وتدخل حكومته في ديتها في الأصح (**و**) في (**حلمتيه**)

قوله: (**ولو قلع الخ**) تقدم ما فيه، قوله: (**أي من أسنانه**) بيان للمقلوعة قوله: (**الأرش السابق**) وإن عادت ناقصة، وجبت حكومة للنقص، وكذا لو عادت كاملة تجب حكومة لأجل الألم قاله شيخنا فراجعه. قوله: (**وهي ثنتان وثلاثون**) غالباً في الآدمي نصفها في الفك الأعلى، ونصفها في الفك الأسفل، ولكل أربع منها اسم يخصها فالأربعة التي في مقدم الفم تسمى الثنايا، والتي تليها تسمى الرباعيات، والتي تليها تسمى الضواحك، وهي المرادة بالنواجذ في ضحكه ﷺ، لأن ضحكه تبسم والتي تليها تسمى الأنياب، وبعدها اثنا عشر ضرساً ويليها أربعة تسمى النواجذ، وهي من الأضراس، يقال لها أضراس العقل ولا مانع من إرادتها في ضحكه ﷺ، وهذه الأربعة مفقودة في الخصيّ، والكوسج فأسنانهما ثمانية وعشرون سناً، قالوا وأسنان المرأة ثلاثون سناً، وخرج بالآدمي غيره فأسنان البقر أربعة وعشرون سناً، وأسنان الشاة إحدى وعشرون سناً، وأسنان التيس ثلاث وعشرون سناً، وأسنان العنز تسعة عشر سناً.

قوله: (**وهي ست عشرة**) أي ففي كل لحي ثمانية كما مر، ولو ذكر جميع الأسنان لكان أنسب لكنه لما خص الكلام باللحيين الأسفلين اقتصر على ما ذكره، ولا يقال لما عليه الأسنان العليا لحي، قوله: (**وكل يد**) وإن تعدّدت سواء علمت الأصالة في الكل أو اشتبه الأصلي بغيره، ففي كل واحدة القود أو نصف الدية، وإن علمت زيادتها بقول أهل الخبرة لنحو قصر فاحش أو قلة. بطش ففيها حكومة.

قوله: (**من كف**) أي كوع دفعة واحدة فلو قطع أصابعه قبل كفه لزمه دية كاملة للأصابع، وحكومة للكف ولو سلخه غيره، أو هو قبل قطعه نقص منه حكومة الجلد، ولو قطع رجليه وإحدى يديه لصيال معاً، قاله شيخنا وخالفه غيره ثم قطع اليد الأخرى تعدياً ومات بذلك لزمه ثلث الدية لليد، قاله شيخنا وفيه نظر فراجعه وانظره.

قوله: (**وفي كل أصبع عشرة أبعرة**) وإن زادت على العدد الأصلي حيث كان الكل أصلياً أو اشتبه فإن علم زيادتها كما مر في اليد ففيها حكومة.

قوله: (**وفي كل أنملة ثلث العشرة**) فإن زادت الأنامل على الثلاثة أو نقصت عنها، وزع عليها واجب الإصبع، فلو كانت أربع أنامل للإصبع وجب في كل أنملة ربع العشرة إلا إن علمت زيادتها ففيها حكومة بخلاف ما لو زادت الأصابع، فإنه يجب دية كاملة للإصبع الزائدة حيث لم تتميز زيادتها بقصر فاحش، أو انحراف مثلاً وإلا ففيها حكومة كما مر، فلو كان له ستة أصابع في يد وقال أهل الخبرة كلها أصلية أو اشتبهت وجب فيها ستون بعيراً وما في المنهج مرجوح أو مؤوّل بعود الضمير فيه على الأنامل دون الأصابع فراجعه.

قوله: (**وأنامل أصابع الرجل الخ**) ففي كل أنملة من غير الإبهام ثلث العشرة وفي أنملة الإبهام نصفها. قوله: (**كذا قالوا**) تبرأ منه لما قيل إن في خنصر الرجل أنملتين فقط، والواقع أنها ثلاثة وإن كانت غير ظاهرة في الحس.

قوله: (**وهي رأس الثدي**) فهي منه ولونها للونه وحولها دائرة كذلك، ولا يزاد بقطع الثدي معها شيء كالذكر مع الحشفة ولو أيبس الثديين فدية أو قطع لبنهما أو أرخاهما فحكومة.

أقصاها وآخرها نباتاً ويسمى ضرس الحلم وفي الغالب لا تنبت إلا بعد البلوغ من الناس، فمن لا يخرج له شيء منها تكون أسنانه ثمانية وعشرين ومنهم من يخرج له اثنان فتكون ثلاثين قال بعضهم، وفي الحديث حتى بدت نواجذه يريد هنا بها الضواحك وإنما وجب في زائد هنا بجناية لأن نباتها مختلف، ويتقدم ويتأخر بخلاف الأصابع مثلاً.

قوله: (**وفي كل يد**) نقل ابن المنذر فيه الإجماع قوله: (**إن قطع**) ذكره على إرادة العضو ثم هذا القيد بالنظر إلى قوله فإن قطع فوقه وإلا فلو لقط الأصابع وجبت دية اليد، قوله: (**فحكومة**) هذا يشكل بما صححه في الروضة من أن القصبة تتبع الأنف قوله: (**وفي أصبع**) فيها وكذا الأنملة تسع لغات شهيرة وتزيد الأصبع عاشرة وهي أصبوع.

قوله: (**ثلث العشرة**) أي بالإجماع قوله: (**ومن فوقه**) أي ولو من الفخذ، قوله: (**وفي كل أصبع**) أي وكما قسمت دية اليد على الأصابع كذلك تقسم دية الأصابع على أناملها وتركه الشارح للعلم به من هذا، قوله: (**وهي رأس الثدي**) هذا التعريف يشمل حلمة الرجل

حكومة، وفي قول دية وفي أنثيين دية. وكذا ذكر ولو لصغير وشيخ وعنين وحشفة كذكر وبعضها بقسطه منها. وقيل من الذكر، وكذا حكم بعض مارن وحلمة وفي الأليين الدية، وكذا شفراها، وكذا سلخ جلد إن بقي حياة مستقرة وحز غير السّالخ رقبته.

فرع: في العقل دية فإن زال بجرح له أرش أو حكومة وجبا وفي قول يدخل الأقل في الأكثر،

أي الرجل **(حكومة وفي قول دية)** كالمرأة وفرق الأوّل بانتفاء المنفعة فيه **(وفي أنثيين)** أي جلدتي البيضتين **(دية وكذا ذكر)**، لحديث عمرو بن حزم في الذكر وفي الأنثيين الدية رواه أبو داود والنسائي وابن حبان والحاكم **(ولو)** كان الذكر **(لصغير وشيخ وعنين)** ففيه دية **(وحشفة كذكر)**، ففيها دية لأن معظم منافع الذكر وهي لذة المباشرة تتعلق بها، **(وبعضها بقسطه منها وقيل من الذكر)** لأنه المقصود بكمال الدية **(وكذا حكم بعض مارن وحلمة)** أي يكون بقسطه من المارن والحلمة وقيل بقسطه من جميع الأنف والثدي بناء على اندراج حكومة قصبة الأنف وحكومة الثدي في دية المارن ودية الحلمة وقد تقدم **(وفي الأليين)** وهما موضع القعود **(الدية)** كالأنثيين والمرأة كالرجل ففي أليبها ديتها وفي الواحدة النصف ولو قطع بعض إحداهما وجب قسطه إن عرف قدره وإلا فالحكومة **(وكذا شفراها)** أي المرأة وهما حرفا الفرج فيهما ديتها كالأليين **(وكذا حكم سلخ جلد)** فيه دية المسلوخ منه **(إن بقي)** فيه **(حياة مستقرة وحز غير السالخ رقبته)** بعد السلخ أي إن فرض ذلك وإلا فالسلخ قاتل له وجعل في وجوب الدية كواحد وجبت فيه من البدن كاللسان والذكر.

فرع: في إزالة المنافع **(في العقل)** أي إزالته **(دية)** روى البيهقي حديث في العقل الدية ونقل، ابن المنذر فيه الإجماع ولا يزاد عليها إن زال بجناية لا أرش لها، ولا حكومة كأن ضرب رأسه أو لطمه **(فإن زال بجرح له أرش أو حكومة وجبا)** أي الدية والأرش أو الحكومة **(وفي قول يدخل الأقل في الأكثر)**

قوله: **(أي الرجل)** ولو احتمالاً فشمل الخنثى. قوله: **(أي جلدتي الخ)** تقدم ما فيه ومحل وجوب الدية إن سقط البيضتان، وإلا ففي الجلدتين حكومة ولو سلّ البيضتين فدية ناقصة حكومة الجلدتين.

قوله: **(وكذا ذكر)** بقطعه أو إعلاله وفي تعذر الجماع به حكومة، فلو قطعه شخص بعد ذلك لزمه دية على المعتمد قاله شيخنا وفيه نظر فراجعه. قوله: **(ففيها دية)** ولا يزاد بقطع الذكر معها شيء كما علم.

قوله: **(بقسطه منها)** فلو اختل معه مجرى البول وجب الأكثر من قسط الدية وحكومة فساد المجرى، كما في الروضة. قوله: **(وفي الأليين)** ومثلهما اللحمتان الناتئتان بجنب سلسلة الظهر ففيهما الدية. قوله: **(وحز غير السالخ رقبته)** أو حزها السالخ واختلف الجناية عمداً وغيره، ولو نبت الجلد استردت الدية كما تقدم آنفاً.

قوله: **(فرع)** التعبير به أنسب من التعبير بالفصل، كما لا يخفى وزاد الترجمة به لطول الكلام قبله، وهو في إزالة المعاني المعبر عنها بالمنافع.

قوله: **(المنافع)** ذكر منها ثلاثة عشر ومحل الوجوب فيها إن لم يرج عودها بقول اثنين فأكثر من أهل الخبرة، فإن لم تعد أو مات بعد مضي زمن قدروه وجبت الدية وإلا فلا كما مر.

قوله: **(في العقل)** سمي بذلك لأنه يعقل صاحبه أي يمنعه عن ارتكاب ما لا يليق والكلام في العقل الغريزي إذا زال كله، وهو ما عليه التكليف وقد مرّ أول الكتاب أنه غريزة يتبعها العلم بالضروريات عند سلامة الآلات أي الحواس، ومحله القلب على الراجح وله شعاع متصل بالدماغ وقيل محله الدماغ، وعليه أبو حنيفة وجماعة وقيل محله هما معاً، وقيل لا محل له قاله الإمام فإن زال بعضه وعلم كأن صار يجن يوماً، ويفيق يوماً وجب قسطه، وإلا فحكومة كما في العقل المكتسب، وهو ما به حسن التصرف.

قوله: **(أي إزالته)** كذا عبر به هنا، وفي الشم وعبر في البصر بالإذهاب معاً والإزالة وفي السمع وغيره بالإبطال فقيل هو تفنن في التعبير بدليل تعبيره أولاً في الجميع بإزالة المنافع وبدليل أن المصنف لم يعبر بالإبطال، ولا بالمذهب وقيل هو الأقعد إن هذه الألفاظ الثلاثة قد يصح كل واحد منها في شيء لا يصح فيه غيره منها، كما يقال لمن صرف ماله في شيء أذهب ماله في كذا ولا يقال أبطله، ولا أزاله ويقال لمن أفسد صلاته أبطلها، ولا يقال أذهبها ولا أزالها ويقال لمن نقل شيئاً من محل إلى آخر أزاله، ولا يقال أبطله ولا أذهبه، فلعل المصنف والشارح نظرا إلى مثل ذلك فتأمل.

قوله: **(كأن ضرب رأسه أو لطمه)** أي وأمكن زواله بذلك وإلا كضربه بقلم فزواله بها موافقة قدر لا ضمان معها فتأمله. قوله: **(في**

فهو أحسن من قول غيره بعد هذا الذي يلتقمه المرضع اهـ قال الإمام ولونها في الغالب يخالف لون الثدي وحولها دائرة على لونها وهي من الثدي لا من الحلمة، قوله: **(وعنين)** أي لأن العنة ضعف في القلب لا في نفس الذكر، قوله: **(لأن معظم منافع الذكر)** أي فهي كالأصابع مع الكف قوله: **(منها)** أي كالسن قوله: **(وهما حرفا الفرج)**، هو تابع للأزهري حيث قال الإسكتان ناحيتا الفرج والشفران أطرافهما كما أن أشفار العين أهدابها، وقال غيره الشفران هما اللحمان المحيطان بالفرج إحاطة الشفة بالفم.

فرع في العقل دية: قد مرّ لأنه أشرف المعاني قوله: **(وجبا)** أي لاختلاف المحل ثم العقل محله القلب وقيل الرأس وقال الإمام لا محل له معين، قوله: **(وفي قول يدخل)** وجه هذا بأن العقل يشبه الروح من حيث زوال التكليف بزواله ويشبه ضوء البصر من حيث إنه يبقي الجمال في الأعضاء مع زواله كما يبقي الجمال في الحدقة بعد ذهاب الضوء فتشبيهه بالروح يدخل أرش الجناية في ديته إذا كان الأرش أقل ولشبهه بالضوء لا يجمع بين بدله وأرش الجناية على الجرم، كما لا يجمع بين دية الضوء وأرش العين القائمة وإن كان

ولو ادّعى زواله فإن لم ينتظم قوله وفعله في خلوته فله دية بلا يمين وفي السّمع دية. ومن أذن نصف وقيل قسط النقص، ولو أزال أذنيه وسمعه فديتان. ولو ادّعى زواله وانزعج للصّياح في نوم وغفلة فكاذب وإلاّ فيحلف ويأخذ دية، وإن نقص فقسطه إن عرف وإلاّ فحكومة باجتهاد قاض. وقيل يعتبر سمع قرنه في صحته ويضبط التفاوت، وإن نقص من أذن سدت وضبط منتهى سماع الأخرى، ثم عكس ووجب قسط التفاوت، وفي ضوء كل عين

ففي زواله بالإيضاح يدخل أرش الموضحة في ديته وفي زواله بقطع اليدين والرجلين تدلخ ديته في ديتهما، **(ولو ادّعى)** المجني عليه **(زواله)** إي العقل بالجناية وأنكر الجاني **(فإن لم ينتظم قوله)** أي المجني عليه **(وفعله في خلوته)** بأن روقب فيها **(فله دية بلا يمين)** لأن يمينه تثبت جنونه والمجنون لا يحلف وإن انتظم قوله وفعله في خلواته صدق الجاني بيمينه وإنما حلف لاحتمال صدور المنتظم اتفاقاً أو جرياً على العادة، وفي قوله ادعى المعدول إليه عن قول المحرر وغيره أنكر الجاني تصريح بالدعوى الأصل للإنكار وفهم من السياق أن المدعي المجني عليه واستشكل سماع دعواه المتضمنة لزوال عقله وأول بأن المراد ادعى وليه ومنه منصوب الحاكم، **(وفي السمع)** أي إبطاله **(دية)** روى البيهقي حديث في السمع الدية ونقل ابن المنذر فيه الإجماع **(و)** في إبطاله **(من أذن نصف)** من الدية، **(وقيل قسط النقص)** منه من الدية **(ولو أزال أذنيه وسمعه فديتان)** لأن السمع ليس في الأذنين **(ولو ادعى زواله وانزعج للصياح في نوم وغفلة فكاذب)** لكن يحلف الجاني لاحتمال أن الإنزعاج بسبب آخر اتفاقي **(وإلا)** أي وإن لم ينزعج **(حلف)** لاحتمال تجلده **(وأخذ دية وإن نقص)** السمع **(فقسطه)** أي النقص من الدية **(إن عرف)** قدره بأن عرف أنه كان يسمع من موضع كذا، فصار يسمع من قدر نصفه مثلاً **(وإلا)** أي وإن لم يعرف قدره بالنسبة **(فحكومة)** فيها **(باجتهاد قاض وقيل يعتبر سمع قرنه)** بفتح القاف وسكون الراء أي من له مثل سنه **(في صحته ويضبط التفاوت بين سمعيهما)** وذلك بأن يجلس قرنه بجنبه ويناديهما من يرفع صوته من مسافة بعيدة لا يسمعه واحد منهما ثم يقرب المنادي شيئاً فشيئاً إلى أن يقول القرن سمعت فيعرف الموضع ثم يديم المنادي ذلك الحد من رفع الصوت، ويقرب إلى أن يقول المجني عليه سمعت فيضبط ما بينهما من التفاوت أي ويؤخذ بنسبته من الدية **(وإن نقص)** السمع **(من أذن سدت وضبط منتهى سماع الأخرى ثم عكس)** أي سدت الصحيحة، وضبط منتهى سماع العليلة **(ووجب قسط التفاوت)** من الدية فإن كان النصف وجب ربع الدية **(وفي ضوء كل عين)**

الأكثر) وكذا لو تساويا على هذا الوجه. قوله: **(لأن يمينه تثبت جنونه)** ولا يقال بيمينه ثبت عقله لا مكان صدوره اتفاقاً قوله: **(والمجنون لا يحلف)** يعلم منه أنه في زوال كل العقل، وإلا حلف زمن إفاقته. قوله: **(وفي قوله الخ)** جواب عن عدول المصنف المقتضي للإشكال المذكور المحوج للتأويل ولو بنى ادعى في كلامه للمجهول لم يحتج لذلك فتأمل.

قوله: **(المتضمنة لزوال عقله)** صوابه أن يقال المتضمنة لبقاء عقله أو المتضمنة لعدم زوال عقله، أو المنافية لزوال عقله فتأمله.

قوله: **(وفي السمع)** وهو أفضل من البصر وغيره من الحواس على المعتمد خلافاً للخطيب ولذلك قدم على البصر في كلام الله ورسوله غالباً، ولأنه يدرك به من سائر الجهات.

قوله: **(أي إبطاله)** خرج ما لو ارتتق بقول أهل الخبرة ففيه حكومة فإن رجى عوده فلا شيء كما مر. قوله: **(يحلف الجاني)** أن سمعه باقٍ ولا يكفيه أن يحلف أنه لا يلزمه شيء.

قوله: **(حلف)** ولا بد أن يقول إنه زال من جناية هذا. قوله: **(وإن نقص)** أي من الأذنين أو من إحداهما، وسيأتي الثاني في كلامه وما ذكره يصدق بواحدة من الأذنين، وفيها نصف الدية ولا يتعدد السمع لأنه واحد تعدد منفذه بخلاف البصر فإنه متعدد ومحله الحدقة كذا قاله الخطيب فراجعه. قوله: **(إن عرف)** ولو بقوله ولا بد في صحة دعواه من تعيين قدر.

قوله: **(بفتح القاف)** وحكي كسرها ويسمى ترباً بكسر المثناة الفوقية وسكون الراء المهملة قبل الموحدة قوله: **(كل عين)** ولو عين أحول أو أعشى وهو من لا يبصر ليلاً وأخفش، وهو من لا يبصر نهاراً ولو أعشاه فنصف دية أو أخفشه أو أعمشه أو أجهره أو أشخص

بفوات العين القائمة تجب الحكومة بل يدخل الأقل في الأكثر، قوله: **(تدخل ديته)** أي وعلى الأول تجب ثلاث ديات، قوله: **(الأصل للإنكار)** أي لأنه لا يصلح إلا بعدها، قوله: **(وأول الخ)** لهذا قال بعضهم ينبغي أن يكون ادعى في كلام المتن مبنياً للمجهول، أي فلا يحتاج إلى تأويل قوله: **(وفي السمع)** جعل الماوردي من طرق إبطاله الصوت الهائل الخارق للعادة، قوله: **(ومن أذن نصف الخ)** قياساً على غيره من المتعدد في البدن قال وقد يقال يجب فيه أي في الذاهب من إحدى الأذنين الحكومة فإن السمع واحد، وربما كان الذاهب بانسداد إحدى الأذنين دون النصف أو أزيد ولكن لما عسر ضبط نقصه جعل المنفذ ضابطاً لأنه أقرب بخلاف ضوء، البصر فإن تلك اللطيفة متعددة ومحلها الحدقة اهـ. ولو ارتقت الأذن فتعطل السمع بعدم وصول الهواء أول طبقة ناقية بقول أهل الخبرة فالحكومة، قوله: **(وقيل قسط النقص)** أي لأن السمع واحد، قوله: **(السمع)** أي من أذنيه قوله: **(إنه كان يسمع الخ)** أي عرف منه ذلك قبل الجناية وقس على نظيره الآتي، قوله: **(بفتح القاف الخ)**. أما بكسرها فهو المكافيء ثم طريق الاعتبار بالقرن أن يجلسا معاً ويؤمر من يرفع صوته ويناديهما من مسافة بعيدة لا يسمع فيها واحد منهما، ثم يقرب شيئاً فشيئاً إلى أن يقول السليم سمعت فيعلم الموضع ثم يديم النداء، وهو يقرب إلى أن يسمع المجنى عليه ويختبر من نظير تلك المسافة من جهات أخر لئلا يكذب تكثيراً للأرش، هذا كتبته قبل رؤيته في كلام الشارح قوله: **(سدت الخ)**، بقي ما لو ادعى زواله من إحدى الأذنين قال الشافعي في الأم إن كانت الصحيحة إذا سدت بشيء عرف

نصف دية فلو فقأها لم يزد، وإن ادّعى زواله سئل أهل الخبرة أو يمتحن بتقريب عقرب أو حديدة من عينه بغتة ونظر هل ينزعج وإن نقص فكالسّمع، وفي الشّم دية على الصّحيح وفي الكلام دية وفي بعض الحروف قسطه والموزع عليها ثمانية وعشرون حرفاً في لغة العرب. وقيل لا يوزع على الشفهية والحلقية،

أي إذهابه **(نصف دية)** ذكروا فيه، حديث معاذ في البصر الدية وهو غريب **(فلو فقأها لم يزد)** على النصف بخلاف إزالة الأذن وإبطال السمع منها لما تقدم **(وإن ادعى زواله)** أي الضوء وأنكر الجاني **(سئل أهل الخبرة)** فإنهم إذا أوقفوا الشخص في مقابلة عين الشمس ونظروا في عينه عرفوا أن الضوء ذاهب أو قائم بخلاف السمع لا يراجعون فيه إذ لا طريق لهم إلى معرفته **(أو يمتحن بتقريب عقرب أو حديدة من عينه بغتة ونظر هل ينزعج)** أو لا فإن انزعج فالقول قول الجاني بيمينه وإن لم ينزعج فقول المجني عليه بيمينه، وفي الروضة وأصلها نقل السؤال عن نص الأم، وجماعة والامتحان، عن جماعة ورد الأمر إلى خبرة الحاكم بينهما عن المتولي **(وإن نقص)** الضوء **(فكالسمع)** في نقصه، فإن عرف قدر النقص بأن كان يرى الشخص من مسافة فصار لا يراه إلا من نصفها مثلاً فقسطه من الدية وإلا فحكومة في الأصح وإن نقص ضوء عين عصبت ووقف شخص في موضع يراه ويؤمر أن يتباعد حتى يقول لا أراه فتعرف المسافة ثم تعصب الصحيحة، وتطلق العليلة ويؤمر الشخص بأن يقرب راجعاً إلى أن يراه فيضبط ما بين المسافتين ويجب قسطه من الدية، **(وفي الشم)** أي إزالته بالجناية على الرأس وغيره، **(دية على الصحيح)** ذكروا فيه حديث عمرو بن حزم في الشم الدية وهو غريب.

والثاني فيه حكومة لأنه ضعيف النفع ودفع بأنه من الحواس التي هي طلائع البدن فكان كغيره منها وفي إزالته من أحد المنخرين نصف الدية وإن نقص وعلم قدر الذاهب وجب قسطه من الدية وإن لم يعلم فحكومة **(وفي الكلام)** أي إبطاله بالجناية على اللسان **(دية)**. روى البيهقي حديث ابن عمر في اللسان الدية إن منع الكلام ونقل الشافعي في الأم فيه الإجماع **(وفي)** إبطال **(بعض الحروف قسطه والموزع عليها ثمانية وعشرون حرفاً في لغة العرب)** أولها في الذكر عادة ألف أي همزة ففي ذهاب نصفها نصف الدية، وفي كل حرف ربع سبع الدية لأن الكلام يتركب من جميعها **(وقيل لا يوزع على الشفهية والحلقية)** والأولى الباء والفاء والميم والواو والثانية الهاء والهمزة والعين والحاء المهملتان والغين والخاء المعجمتان لأن الجناية على اللسان فتوزع الدية على الحروف الخارجة منه، وهي ما عدا المذكورات والأول قال الحروف وإن اختلفت مخارجها الاعتماد في جميعها على اللسان وبه يستقيم النطق، والحلقية منسوبة إلى الحلق، والشفهية إلى الشفة وأصلها شفهة، وقيل شفوة وعليه قول المحرر الشفوية وقوله في لغة العرب متعلق بالموزع وقوله قسطه أي

بصره، فحكومة والفرق احتمال أن عدم قوة الإبصار لضوء النهار. قوله: **(أهل الخبرة)** ويكفي اثنان منهم، وإذا شهدوا بذهابه أخذت الدية بلا تحليف بخلاف الامتحان الآتي.

قوله: **(إذ لا طريق لهم الخ)** فيه نظر بما مر أن لهم معرفة بتوقع عوده إلا أن يقال لا يلزم من معرفتهم ببقائه لنوع من الإدراك معرفتهم بزواله لعدم علامة عليه، قوله: **(أو يمتحن)** أي بعد السؤال على المعتمد، فأو للتنويع وأما الوجه الثالث وهو رد الأمر إلى خبرة الحاكم فهو مؤخر عنهما على الراجح لأنه أضعفها.

قوله: **(ويؤمر أن يتباعد الخ)** تقدم في السمع عكس هذا بتقديم التباعد على القرب، ولعله تفنن لإفادة جواز كل من الأمرين في كل من الحالتين، وهذا لا يخالف ما في شرح شيخنا الرملي من ذكره لذلك حكمة فراجعه.

تنبيه: متى اتهم المجني عليه في شيء مما ذكر امتحن بتخالف المسافة في الجهة، أو بتغير نحو ملبوس وغير ذلك حتى يظهر صدقه وكذا ما يأتي.

قوله: **(وعلم قدر الذاهب الخ)** أي بما مر في السمع لأنه مثله ولا دخل لأهل الخبرة فيه أيضاً.

قوله: **(وفي الكلام الخ)** أي بعد امتحانه وحلفه قوله: **(ثمانية وعشرون)** ولام ألف مكررة فلا شيء فيها استقلالاً، وفي غير لغة العرب يوزع عليها قلت، أو كثرت ويوزع على أكثر اللغتين لمن عرفهما إن كان الحرف الذي أزيل من المشترك بينهما، وإلا فعلى لغة هو منها واعتبر شيخنا الزيادي العربية مطلقاً متى اجتمعت مع غيرها.

ذهاب سمع الأخرى سدت، وإن كان لا يعرف فالقول قوله بيمينه ويجب له نصف الدية اهـ. قال الماوردي وما ذكر من التجربة لا يكفي مرة بل لا بد من مرات يزول بها التصنع ويتفق فيها النداء، فإن اختلف حمل على أقل الوجوب.

قوله: **(لم يزد)** هو كذلك وإذا قلع الحدقة مع ذلك وجب لها حكومة، قوله: **(سئل أهل الخبرة)** أي ولا تحليف قوله: **(ورد الأمر الخ)** أي وهو الذي في المتن قوله: **(وإلا فحكومة في الأصح)** ومقابله يعتبر بقرنه قوله: **(عصبت الخ)** أي ويفعل ذلك مرات وينظر قدر المسافات هل اتحدت أم اختلفت كما سلف نظيره في السمع، قوله: **(وعلم قدر الذاهب)** قال الزركشي ويمتحن عند التنازع بسد أحد المنخرين كما تقدم في السمع اهـ. ولو كان النقص منهما فإن عرف قدره بأن علمنا إنه كان يشم من مسافة كذا وصار يشم من نصفها وجب القسط، وإلا فحكومة هذا من جملة مراد الشارح فيما يظهر، قوله: **(ربع سبع)** لأن الواحد من ثمانية وعشرين ربع سبع، قوله: **(وقيل لا يوزع)** قال الإصطخري وابن أبي هريرة وأفسده الماوردي لما قاله الشارح فيما يأتي ولأنه يلزمهما ضمان الحروف الشفهية، فإن التزما ذلك وإلا فسد التعليل، قوله: **(في لغة العرب متعلق بالموزع)** أي فتفيد العبارة أن غير لغة العرب لا يوزع على هذه الحروف، بل تعتبر حروف تلك اللغة وإن كثرت كما يشير لذلك قول المنهاج الآتي، ولو عجز عن بعضها خلقة ولو كان يحسن العربية وغيرها، وزع

ولو عجز عن بعضها خلقة أو بآفة سماوية فدية. وقيل قسط أو بجناية فالمذهب لا تكمل دية ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه أو عكس فنصف دية، وفي الصّوت دية فإن بطل معه حركة لسان فعجز عن التقطيع والترديد فديتان وقيل دية. وفي الذوق دية ويدرك به

إن كان في البعض الباقي كلام مفهوم فإن لم يكن فيه ذلك فأحد الوجهين وجوب كمال الدية لأن منفعة الكلام قد فاتت، وجزم به البغوي وقال الروياني إنه المذهب والثاني وجوب القسط وما تعطل به من المنفعة لا يجب به شيء كما لو كسر صلبه فتعطل مشيه قال المتولي وهو المشهور ونصه في الأم كذا في الروضة وأصلها **(ولو عجز عن بعضها)** أي الحروف **(خلقة)** كالأرتّ والألثغ **(أو بآفة سماوية فدية)** في إبطال كلامه لأنه مفهوم، **(وقيل قسط)** منها بالنسبة إلى جميع الحروف **(أو بجناية فالمذهب لا تكمل دية)** في إبطال كلامه لئلا يتضاعف الغرم في القدر الذي أبطله الجاني الأول، وقيل تكمل والخلاف مرتب على الخلاف فيما قبله قاله الرافعي أي فإن قلنا بالقسط هناك فهنا أولى أو بالكمال هناك فهنا فيه وجهان وحاصله طريقان قاطعة، وحاكية الخلاف ولو أبطل بعض ما يحسنه في المسائل الثلاث وجب قسطه مما ذكر على الخلاف فيه **(ولو قطع نصف لسانه فذهب ربع كلامه أو عكس)** أي قطع ربع لسانه فذهب نصف كلامه **(فنصف دية)** اعتباراً بأكثر الأمرين المضمون كل منهما بالدية، ولو قطع النصف فذهب النصف فنصف دية أيضاً، وهو ظاهر **(وفي الصوت)** أي إبطاله مع بقاء اللسان على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد **(دية فإن بطل معه حركة لسان فعجز عن التقطيع والترديد فديتان)** لأنهما منفعتان في كل منهما دية **(وقيل دية)** لأن المقصود الكلام، ويفوت بطريقين انقطاع الصوت وعجز اللسان عن الحركة وقد يجتمعان، روى البيهقي عن زيد بن أسلم قال مضت السنة في الصوت إذا انقطع بالدية وهذا من الصحابي في حكم المرفوع **(وفي الذوق)** أي إبطاله **(دية)** كغيره من الحواس، ويبطل بجناية على اللسان أو الرقبة أو غيرهما.

قوله: **(فأحد الوجهين)** هو المعتمد قوله: **(أو بجناية)** أي من جنس من يضمن كالحربي وإلا كجناية سبع فكالآفة فقوله لئلا يتضاعف الغرم أي في نفسه ممن شأنه الغرم سواء ضمن أم لا كعبد إذا جنى عليه سيده وسواء أخذ أو لا قوله: **(وجب قسطه)** ويوزع في العجز الخلقي والآفة على ما يحسنه إن أخلّ كلامه بالمقصود وإلا وجب جميع الدية وتوزع في الجناية على الجميع، قاله شيخنا ولا يجبر حرف حدث أو أكثر أرش حرف ذهب بالجناية، ويوزع على ما كان وقت الجناية.

قوله: **(مما ذكر)** وهو ثمانية وعشرون حرفاً أو غير الشفهية، والحلقية ما عجز عنه أو بغير جناية أو بها.

قوله: **(المضمون كل منهما بالدية)** أي الكلام واللسان بوصف النطق فيه فلا يخالف ما مر من أن في لسان الأخرس حكومة، ولذلك لو ذهب نصف كلامه بجناية على اللسان بلا قطع ثم قطعه آخر، وجبت عليه دية كاملة، ولو قطع نصف لسانه فذهب نصف كلامه فاقتص بقطع نصفه، فذهب ربع كلامه وجب ربع الدية، ولو ذهب ثلاثة أرباع كلامه فلا شيء لأن المتولد من القصاص هدر، قوله: **(مع بقاء اللسان الخ)** ومع بقاء مبلغ الطعام صحيحاً أيضاً، فلو ضاق باعوجاج عنق مثلاً وجبت حكومة ولو انسد فقال الغزالي وإمامه وجبت دية، وإن لم يمت أو مات بغير عدم الطعام وهو المعتمد.

قوله: **(وهذا من الصحابي الخ)** هو مردود لأن زيداً المذكور تابعي لا صحابي وقد يقال مراده أن هذا لفظ الصحابي حكاه التابعي عنه فالمعنى وهذا اللفظ الذي ذكره التابعي هو لفظ الصحابي الناقل له عنه وهو من الصحابي الخ فتأمّله.

قوله: **(وفي الذوق الخ)** أي الذي هو أحد الحواس الظاهرة ومحله اللسان لأنه مفروش في سطحه على المعتمد وقيل في طرف الحنجرة. قوله: **(وتدرك به حلاوة الخ)** فالحلاوة كالعسل، والحموضة كالخل، والمرارة كالصبر، والملوحة كالملح، والعذوبة كالماء، ويصدّق في زوال ذلك بيمينه فإن اتهم إمتحن بالمطعومات.

على العربية وقيل على أكثرهما حروفاً وقيل على أقلهما، قوله: **(خلقة)** دخل في هذا من كانت لغته كذلك كالفارسي فإن الفارسية ليس فيها ضاد ولا حاء ولا طاء ولا ظاء ولا عين فقضية عبارته ثبوت الخلاف والمعروف القطع بكمال الدية.

قوله: **(لأنه مفهوم)** ولأن ضعف منفعة الضوء لا يقدر في كماله كضعف البصر وسائر المعاني، قوله: **(لئلا يتضاعف الغرم)** قضيته أن جناية الحربي كالآفة وفيه نظر.

قوله: **(على الخلاف وفيه)** أي فعلى الراجح ينسب في مسألة الجناية إلى جميع الحروف، وفيما قبلها إلى ما يحسنه وقيل العكس، قوله: **(فيه)** الضمير فيه يرجع إلى قوله مما ذكر، قوله: **(فذهب ربع كلامه)** يريد ربع الحروف.

قوله: **(اعتباراً بالأكثر)** قال الزركشي لأن الجناية لو لم تؤثر إلا في أحدهما لكان مضموناً بالدية فإذا أثرت في كل منهما وجب أن ينظر إلى الأكثر وغيره، وكما لو أبطل البطش بقطع بعض الأصابع تجب دية ولو جاء آخر، وقطع باقي اللسان وجب عليه ثلاثة أرباع الدية أخذاً بالأغلظ أيضاً ولو ذهب نصف الكلام بجناية على اللسان بلا قطع ثم قطعه آخر فعليه دية كاملة، قوله: **(أي إبطاله مع بقاء اللسان على اعتداله الخ)**. كذا صور في المطلب قال وبهذا يتبين أن مراد الأصحاب بزوال النطق زوال الكلام وإن وجد معه صوت لا يفهم وإلا لكان معنى الأمرين واحداً.

قوله: **(فعجز)** المراد بهذا عدم النطق قوله: **(كالبصر الخ)** أي وكالشلل مع اليد قوله: **(صلب)** هو بضمهما وفتحهما وضم الأول

حلاوة وحموضة ومرارة وملوحة وعذوبة وتوزع عليهن فإن نقص فحكومة، وتجب الدية في المضغ وقوة إمناء بكسر صلب وقوة حبل وذهاب جماع. وفي إفضائها من الزوج وغيره دية وهو رفع ما بين مدخل ذكر ودبر. وقيل ذكر وبول فإن لم يمكن الوطء إلاّ بإفضاء فليس للزوج ومن لا يستحقّ افتضاضها فأزال البكارة بغير ذكر فأرشها أو بذكر لشبهة أو مكرهة فمهر مثل ثيباً وأرش البكارة. وقيل مهر ومستحقه لا شيء عليه.

(وتدرك به حلاوة وحموضة ومرارة وملوحة وعذوبة وتوزع) الدية **(عليهن)** فإذا أبطل إدراك واحدة وجب خمس الدية **(فإن نقص)** الإدراك فلم يدرك الطعوم عن إكمالها **(فحكومة)** في النقص **(وتجب الدية في المضغ)** أي إبطاله لأنه المنفعة العظمى للأسنان وفيها الدية فكذا منفعتها كالبصر مع العينين (و) تجب **(في قوة أمناء)** أي إبطالها **(بكسر صلب)** لفوات الماء المقصود للنسل (و) في **(قوة حبل)** أي إبطالها من المرأة لفوات النسل وهي دية المرأة (و) في **(ذهاب جماع)** بجناية على صلب مع بقاء الماء، وسلامة الذكر كما صوره فيكون المراد بطلان الالتذاذ بالجماع وعبر الإمام بشهوة الجماع واستبعد ذهابها مع بقاء المنيّ وعللت المسألة بأن المجامعة من المنافع المقصودة ولو أنكر الجاني ذهاب الجماع صدق المجني عليه بيمينه لأنه لا يعرف إلا منه **(وفي إفضائها)** أي المرأة **(من الزوج وغيره)** أي من أي منهما **(دية)** أي ديتها **(وهو رفع ما بين مدخل ذكر ودبر وقيل)** مدخل **(ذكر)** مخرج **(بول)** وهو فوقه واقتصر في الروضة كأصلها على الثاني في كتاب النكاح في مسألة لا يثبت الخيار بكونها مفضاة. قال الماوردي وعلى الثاني تجب الدية في الأول من باب أولى وعلى الأول تجب في الثاني حكومة، وقال المتولي الصحيح أن كلاً منهما إفضاء موجب للدية لأن الاستمتاع يختلّ بكل منهما، فلو أزال الحاجزين لزمه ديتان وسكت على مقالته في الروضة كأصلها بعد الوجهين السابقين وسواء الإفضاء بالوطء وغيره، كأصبع وخشبة والوطء بشبهة وبزنى **(فإن لم يكن الوطء)** للزوجة الذي هو حق الزوج **(إلا بإفضاء فليس للزوج)** الوطء ولا يلزمها تمكينه **(ومن لا يستحق افتضاضها)** أي البكر **(فأزال البكارة بغير ذكر)** كأصبع وخشبة **(فأرشها)** يلزمه وهو الحكومة المأخوذة من تقدير الرق كما سيأتي **(أو بذكر لشبهة)** كنكاح فاسد **(أو مكرهة فمهر مثل ثيب وأرش)** البكارة **(وقيل مهر بكر)** ولا أرش وإن طاوعته فلا مهر ولا أرش **(ومستحقه)** أي الافتضاض وهو الزوج **(لا شيء عليه في إزالة البكارة بذكر)** أو غيره، **(وقيل إن أزال بغير ذكر فأرش)** عليه لعدوله عن الطريق المستحق له، والأول يمنع اقتضاء العدول أرشاً **(وفي البطش)** أي إبطاله بأن ضرب يديه

قوله: **(فإن نقص)** أي ولم يعلم قدر النقص وإلا وجب القسط. قوله: **(عن إكمالها)** أي مع إدراكه لذتها، فإن ذهبت لذتها وجبت الدية. قوله: **(وتجب الدية في المضغ الخ)** قد خالف في تعبيره بهذا أسلوبه السابق، ولعله للاختصار بإسقاط لفظ الدية في جميع ما بعده، ويصدق المجني عليه في هذا وما بعده بيمينه وسيصرح الشارح ببعضه.

قوله: **(أي إبطاله)** بنحو تخدير الأسنان، أو تصلب مغرس اللحيين بمنع حركتهما، وفي نقص ذلك حكومة كغيره. قوله: **(كالبصر مع العينين)** أي من حيث إنه المنفعة العظمى فيهما لا من حيث الحكم كما علم.

قوله: **(أي إبطالها)** بأن لم يبق له مني يخرج أصلاً، وكذا منع إحباله مع خروجه ففيه دية أيضاً، قال الأذرعي ما لم يظهر للأطباء أنه عقيم وإلا فلا شيء.

قوله: **(صلب)** فيه لغات ثلاث ضم أوليه وفتحهما وضم فسكون ويقال صالب أيضاً. قوله: **(وفي قوة حبل)** أي ما لم يظهر للأطباء أنها عاقر. قوله: **(وعبر الإمام بشهوة الجماع)** وهي المرادة سواء من الرجل والمرأة فذكر الشارح للأول تصوير.

تنبيه: في إبطال اللبن بالجناية على الثديين مثلاً حكومة كما مر، وفارق المني بأنه وصف ذاتي، واللبن يطر أو يزول. قوله: **(وفي إفضائها)** أي إن لم يلتحم وإلا فحكومة كإفضاء الخنثى وزوال بكارته لأنه جراحة. قوله: **(ديتها)** ويندرج فيها أرش البكارة لا المهر إن أزالها بوطء لاختلاف جهة الوجوب ولو لم يستمسك الغائط وجب حكومة أيضاً. قوله: **(وهو رفع الخ)** هو المعتمد. قوله: **(وعلى الأول الخ)** هو المعتمد على المعتمد. قوله: **(فلو أزال)** أي قول المتولي المرجوح وسكوته في الروضة، وأصلها على مقالة المتولي هذه بوجوب ديتين للإشارة إلى أنه وجه ثالث لا لاعتماده وفي بعض النسخ سكت عنه بمعنى أسقط. قوله: **(ولا يلزمها)** بل ولا يجوز فيحرم عليها. قوله: **(افتضاضها)** بالفاء والقاف. قوله: **(فأرشها وهو الحكومة)** نعم لو أزالتها بكر وجب القود عليها. قوله: **(كنكاح فاسد)** المعتمد فيه وجوب مهر بكر فقط. قوله: **(فلا مهر)** ولو رقيقة قوله: **(ولا أرش)** أي في الحرة ويجب في الرقيقة قوله: **(أو غيره)** ويحرم إن تضررت به.

مع سكون الثاني وصالب، قوله: **(وفي إفضائها)** علله الماوردي بأنه يقطع التناسل لأن النطفة لا تستقر في محل العلوق فكان كقطع الذكر وقد روى الحاكم ذلك عن زيد بن ثابت رضي الله عنه، ثم هو مأخوذ من الفضاء بمعنى السعة ولو التحم سقط الدية بخلاف الجائفة. قوله: **(دية)** أي ويدخل فيها أرش البكارة.

قوله: **(وقيل مدخل ذكر)** أي لأن إفضاء ما بين القبل والدبر عسر على الآلة فكان مرادهم بالإفضاء هذا، قوله: **(إلا بإفضاء)** أي سواء التفسير الأول، والثاني قوله: **(فأرشها)** يستثنى ما لو كان هذا المزيل يستحق عليها القصاص في نفسها، قوله: **(أو بذكر)** ولو بحائل كما هو مقتضي الإطلاق، قوله: **(لشبهة أو مكرهة)** يجب أيضاً أرش البكارة عند انتفاء الأمرين إذا كانت رقيقة وقلنا بعدم اندراج أرش البكارة في المهر وهو الأصح، قوله: **(فمهر مثل)** وأرش البكارة الأول للاستمتاع والثاني لزوال البكارة ووجه الوجه الثاني أن الغرض

وقيل إن أزال بغير ذكر فأرش. وفي البطش دية. وكذا المشي ونقصهما حكومةٌ ولو كسر صلبه فذهب مشيه وجماعه أو ومنيه فديتان وقيل دية.

فرع: أزال أطرافاً ولطائف تقتضي ديات فمات سراية فدية، وكذا لو حزّه الجاني قبل اندماله في الأصحّ. فإن حزّ عمداً والجنايات خطأ أو عكسه فلا تداخل في الأصحّ، ولو حزّ غيره تعددت.

فصل

تجب الحكومة فيما لا مقدر فيه وهي جزء نسبته إلى دية النفس، وقيل إلى عضو الجناية نسبة نقصها

فشلتا **(دية وكذا المشي)** إي إبطاله بأن ضرب صلبه فبطل مشيه لأن البطش والمشي من المنافع الخطيرة **(و)** في **(نقصهما حكومة)** ومن نقص المشي أن يحتاج فيه إلى عصا **(ولو كسر صلبه فذهب مشيه وجماعه أو)** مشيه **(ومنيه فديتان)** لأن كلاً منهما مضمون بدية عند الانفراد فكذا عند الاجتماع **(وقيل دية)** لأن الصلب محل المني، ومنه يبتدأ المشي أي وينشأ الجماع واتحاد المحل يقتضي اتحاد الدية ومنع الأول محلية الصلب لما ذكر.

فرع: إذا **(أزال أطرافاً ولطائف تقتضي ديات)** كاليدين والرجلين من الأول والعقل والسمع والبصر من الثاني **(فمات)** منها **(سراية فدية)** واحدة للنفس وتسقط ديات ما تقدمها لدخوله في النفس **(وكذا لو حزه الجاني قبل اندماله)** أي حزّ رقبته قبل اندمال جروحه تجب دية **(في الأصح)** للنفس ويدخل فيها ما تقدّمها والثاني تجب ديات ما تقدّمها أيضاً ولو حز بعد الاندمال وجب مع دية النفس ديات ما تقدّمها لاستقرارها بالاندمال **(فإن حزّ عمداً والجنايات خطأ أو عكسه فلا تداخل)** أي لا يدخل ما دون النفس فيها **(في الأصح)** المبني مع مقابله على الأصح السابق من الدخول عند اتفاق الحز وما تقدمه في العمد أو الخطأ فلو قطع يديه ورجليه خطأ ثم حز رقبته عمداً أو قطعهن عمداً ثم حزّ خطأ وعفا في العمد فيهما على ديته وجب في الأول ديتا خطأ ودية عمد، وفي الثاني ديتا عمد ودية خطأ وعلى التداخل تسقط الديتان فيهما **(ولو حز)** الرقبة **(غيره)** أي غير الجاني المتقدم **(تعددت)** أي الدية ولا يدخل فعل إنسان في فعل آخر.

فصل

(تجب الحكومة فيما لا مقدر في) من الدية **(وهي جزء نسبته إلى دية النفس وقيل إلى عضو الجناية نسبة نقصها)** أي الجناية **(من قيمته لو كان رقيقاً بصفاته)** التي هوَ عليها فإن كانت قيمته بدون الجناية عشرة، وبعد الجناية تسعة فالنقص العشر فيجب عشر دية النفس

تنبيه: لو كانت يفضيها كل أحد فللزوج الخيار في فسخ النكاح، لأنه من الرتق قاله الرافعي، قال شيخنا وقياسه ثبوته لها إذا كان هو يفضي كل امرأة فراجعه، فإن فيه نظراً ظاهراً. قوله: **(بأن ضرب يديه فشلتا دية)** هو صريح في أن بطش كل عضو مضمون بما يضمن به ذلك العضو من مقدر أو حكومة فراجعه. قوله: **(بأن ضرب صلبه)** أي ولم يكسره، وإلا فلا تجب الدية إلا بعد الاندمال لاحتمال عود السلامة فلو عاد وحصل شين فحكومة فقط. قوله: **(وفي نقصهما حكومة)** أي إن لم يعرف وإلا فقسطه. قوله: **(وجماعه)** أي لذته كما مر، قوله: **(فديتان)** فإن أزال ذكره مع ذلك فدية ثالثة، فإن شلت رجلاه فدية رابعة وهكذا.

قوله: **(فرع)** هذه ترجمة ذكر فيها اجتماع جنايات مما تقدّم. قوله: **(إذا)** قدرها الشارح لأجل الجواب بعدها، ويقال للفاء إنها الفاء الفصيحة. قوله: **(أزال أطرافاً ولطائف)** أي أعضاء ومعاني من آدمي حي حقيقة ولو رقيقاً، ويجب في البهيمة قيمتها وقت الموت مع أرش أطرافها، ولا يندرج الأرش في القيمة وفارقت الآدمي بأن فيه نوع تعبد. قوله: **(ديات)** فيه تغليب على قيمة العبد. قوله: **(فمات منها)** أي مجموعها إذ لا يتصوّر من اللطائف سراية. قوله: **(بعد الاندمال)** أي لجميعها وكذا لبعضها فتجب دية ما اندمل زيادة على دية النفس. قوله: **(أي لا يدخل ما دون النفس فيها)** أي ولا يدخل بعض ما دون النفس في بعض مع اختلاف الجناية عمداً وغيره أيضاً كما علم مما مر في الموضحة. قوله: **(تسقط الديتان)** أي دية الخطأ في الأولى ودية العمد في الثانية لأنهما ديتا غير النفس فيهما.

فصل في الجناية

التي لا يتقدر أرشها وفي الجناية على الرقيق. قوله: **(تجب الحكومة)** سميت بذلك لتوقفها على حاكم أو محكم حتى لو وقعت

الاستمتاع، قوله: **(أو غيره)** استشكل بأنه قد يطلق قبل الدخول فيصير مهرها مهر ثيب بعد أن كان مهر بكر، قوله: **(وقيل دية)** محل الخلاف إذا كانت الرجل والذكر مع ذلك سليمين لا شلل فيهما وإلا فيجب فيهما ديتان قطعاً وتجب هنا للصلب حكومة مع ذلك بخلاف مسألة الكتاب فإنها تدخل في الدية، والفرق أن فوات المسمى عند الشلل يضاف وفي مسألة الكتاب يضاف إلى كسر الصلب، قوله: **(فرع أزال أطرافاً ولطائف الخ)**. أي وأما غيرها فدخولها بالأولى قوله: **(منها)** خرج ما لو مات من بعضها بعد اندمال البعض وكذا قبل اندماله بأن كان خفيفاً فإن أرشه لا يدخل قال البلقيني لكن نص الشافعي في الثانية يقتضي الاندراج، قوله: **(وكذا لو حزه الخ)**. أي لأن دية النفس وجبت قبل استقرار بدل الأطراف فدخل فيها بدل الأطراف كما لو سرت، قوله: **(فلا تداخل)** لأنه إنما يليق بالمتفقات دون المختلفات وهذا عكس الراجح في نظيره من العدد ومقابله جعلهما كالعمدين والخطأين، قوله: **(تسقط الديتان فيهما)** المراد بهما دية الخطأ ودية العمد.

فصل تجب الحكومة

لما انتهى من الواجب المقدر شرع في الواجب غير المقدر، قوله: **(لا مقدر فيه)** ولو بكارة قوله: **(من الدية)** يرجع إلى قوله تجب

من قيمته لو كان رقيقاً بصفاته. فإن كانت بطرف له مقدر اشترط أن لا تبلغ مقدره فإن بلغته القاضي شيئاً باجتهاده أو لا تقدير فيه كفخذ، فإن لا تبلغ دية نفس ويقوم بعد اندماله فإن لم يبق نقص اعتبر أقرب نقص إلى الاندمال. وقيل يقدره قاض باجتهاده، وقيل لا غرم والجرح المقدر كموضحة يتبعه الشين حواليه وما لا يتقدر يفرد بحكومة في الأصح وفي نفس الرقيق قيمته، وفي غيرها ما نقص من قيمته إن لم يتقدر في الحرّ وإلا فنسبته من قيمته، وفي قول ما نقص ولو قطع ذكره وأنثياه ففي

وقيل عشر دية العضو المجني عليه كاليد (**فإن كانت**) أي الحكومة (**لطرف**) أي لأجله (**له**) أرش (**مقدر اشترط أن لا تبلغ**) الحكومة (**مقدره فإن بلغته نقص القاضي شيئاً**) منه (**باجتهاده**) قال الإمام ولا يكفي حط أقل ما يتمول (**أو**) كانت لطرف (**لا تقدير فيه كفخذ**) وظهر (**فإن**) أي فالشرط أن (**لا تبلغ**) الحكومة (**دية نفس**) ويجوز أن تبلغ دية طرف مقدر الأرش كاليد وأن يزاد على ديته (**ويقوم**) لمعرفة الحكومة (**بعد اندماله**) أي اندمال جرحه (**فإن لم يبق**) بعد الاندمال (**نقص**) لا فيه، ولا في القيمة (**اعتبر أقرب نقص**) فيه لنقص القيمة (**إلى الاندمال وقيل يقدره**) أي النقص المذكور (**قاض باجتهاده**) لئلا تخلو الجناية عن غرم (**وقيل لا غرم**) وحينئذ يجب التعزير (**والجرح المقدر**) أرشه (**كموضحة يتبعه الشين حواليه**) ولا يفرد بالحكومة (**وما لا يتقدر**) أرشه (**يفرد**) الشين حواليه (**بحكومة في الأصح**)، كما صرح به في المحرر والثاني المذكور في الوجيز أنه يتبع الجرح وفي الروضة وأصلها كلام آخر في المسألة يوافقه الثاني (**و**) تجب في (**نفس الرقيق**) المتلف (**قيمته**) بالغة ما بلغت ليستوي فيه القن والمدبر والمكاتب وأم الولد (**وفي غيرها**) أي النفس من الأطراف واللطائف (**ما نقص من قيمته إن لم يتقدر**) ذلك الغير (**في الحر وإلا**) أي وإن قدر فيه كالموضحة وقطع الطرف وغيرهما، (**فنسبته من قيمته**) أي فيجب مثل نسبته من الدية من قيمة العبد ففي قطع يده نصف قيمته

باجتهاد غيرهما، لم تعتبر كذا قالوه وفيه نظر لأنه يبعد أن يقال بعدم وقوعها الموقع لو دفعها الجاني، أو أخذها المجني عليه منه بلا حاكم على أن في دخول الحاكم فيها نظراً لأنها المعتبر فيها النسبة التي مرجعها إلى أهل الخبرة لا إلى الحاكم. نعم توقف ما لا نسبة فيه على الحاكم ظاهر كما سيأتي في نحو أنملة لها طرفان أو إذا لم يوجد نقص فراجعه.

قوله: (**فيما لا مقدر فيه**) أي من الأطراف واللطائف والجراحات ولم يقع فيه قود، وأما الشعور فلا قود فيها مطلقاً وتجب الحكومة، فيما شأنه بالزينة منها كلحية، ولو لامرأة وتعتبر فيها بلحية رجل كبير وفي غيره التعزير فقط فراجعه. قوله: (**وهي جزء نسبته إلى دية النفس**) أي في الحر ونسبته إلى القيمة في الرقيق لأن المعتبر في الرقيق القيمة ولا يقوّم إلا بالنقد والمعتبر في الحر الدية ولا يقوم إلا بالإبل أصالة ويجوز اعتبار النقد فيه أيضاً نعم لو قطع أنملة لها طرفان وجب مع ديتها حكومة باجتهاد قاض لا بالنسبة لعدم إمكانها. قوله: (**أي لأجله**) أي الطرف أي لجراحة عليه، ودفع بذلك كون الجناية بإزالة الطرف، والحكومة لإزالته فتأمّل. قوله: (**اشترط الخ**) أي على القولين فلا يبلغ جرح رأس أرش موضحة، ولا جرح بطن أرش جائفة، ولا حارصة أرش متلاحمة وهكذا. قوله: (**قال الإمام**) معتمد قوله: (**فأن لا تبلغ دية نفس**) وهذا محال لما تقدّم من اعتبار النسبة فالمراد أنه لا يضر بلوغها أرش عضو مقدر كما أشار إليه الشارح، وهذا في الحكومة الواحدة، فلو تعددت ولو لجرح واحد جاز بلوغها دية النفس كما يأتي. قوله: (**ويقوم بعد اندماله**) إلا إن مات المجروح بغير السراية أو دوام الجرح بلا برء، فيقوم قبل اندمال. قوله: (**أقرب نقص**) أي أقرب وقت يوجد فيه نقص قبل وقت الاندمال إليه، وهكذا إلى حال سيلان الجراحة، فإن لم يوجد نقص أصلاً فرض القاضي حكومة باجتهاده على المعتمد.

تنبيه: إذا فرض القاضي حكومة في شخص لم تصر حكماً لازماً في كل شخص لاختلاف أحوال الجراحات وبذلك فارق نظيره في جزاء الصيد. قوله: (**يتبعه الشين**) وهو ما تقدّم في التيمم. قوله: (**ولا يفرد الخ**) أي إن اتحد المحل، وإلا كموضحة رأس تعدي شينها إلى القفا فلا يتبع ويفرد بحكومة على المعتمد ولو أوضح جبينه فأزال حاجبه وجب الأكثر من أمور ثلاثة أرش الموضحة وحكومة الشين، وحكومة الحاجب قيل وهذا مستثنى مما تقدم.

قوله: (**يفرد الخ**) أي فيقوم غير مجروح ثم مجروحاً بلا شين، فما نقص فهو حكومة الجرح ثم مجروحاً مع شين فما نقص بعد النقص الأول فهو حكومة الشين، ويجوز بلوغ ذلك دية النفس وله العفو عن إحداهما فلا إشكال في ذلك كما زعمه بعضهم. قوله: (**كما صرح به**) أي بالأصح المذكور في المحرر وهو المعتمد وفي ذلك تصريح بأن لفظ في الأصح ليس في عبارة المصنف، وإنما ذكره الشارح اعتراضاً عليه ونسبته إلى المحرر زيادة في الاعتراض فتأمله.

قوله: (**وفي غيرها**) أي نفس الرقيق مما لا يتقدر من الحر وما نقص من قيمته. نعم إن كان الجرح على ماله أرش مقدر اشترط أن

الحكومة قوله: (**فيجب عشر دية النفس**) أي لأن جملته مضمونة بالدية فكذا أجزاؤه يعتبر بها كالمبيع لما ضمن بالثمن كان أرشه جزءاً من الثمن، قوله: (**وقيل عشر دية العضو**) أي فإن كانت على يده وجب عشر ديتها أو على أصبعه وجب عشر ديتها وأفسده الماوردي من حيث إن التقويم لما كان للنفس وجب أن يعتبر النص بها وأيضاً، فجناية الحكومة قد تقارب جناية المقدر كالسمحاق مع الموضحة فلو اعتبر النقص لبعد ما بين الأرشين مع قرب ما بين الجنايتين قال الأصحاب وقوّم الحر عبداً، كما ألحقنا العبد بالحر في تقدير أطرافه من قيمته وقد يستأنس أيضاً بتقويم ما عتق بالسراية، قوله: (**كاليد**) أما الذي لا مقدر فيه فإنه يعتبر من دية النفس بلا خلاف، قوله: (**بعد اندماله**) أي لأن الجراحة قد تسري إلى النفس أو إلى عضو مقدر فلا يكون في واجبة الحكومة، قوله: (**لا غرم**) أي لعدم النقص قوله: (**فنسبته**) الضمير فيه يرجع إلى قوله ذلك الغير، قوله: (**فنسبته من قيمته**) لو قطع يد عبد قيمته ألف فتراجع إلى ثمانمائة غرّمناه خمسمائة

الأظهر قيمتان والثاني ما نقص فإن لم ينقص فلا شيء.

باب موجبات الدية والعاقلة والكفّارة

صاح على صبيّ لا يميز على طرف سطح فوقع بذلك فمات فدية مغلظة على العاقلة، وفي قول قصاص،

(وفي قول) يجب **(ما نقص)** منها نظراً إلى أنه مال وتقدم في الغصب أنه قديم **(ولو قطع ذكره وأنثياه ففي الأظهر)** يجب **(قيمتان والثاني)** يجب **(ما نقص)** من قيمته **(فإن لم ينقص)** عنها **(فلا شيء)** فيه على هذا القول.

باب موجبات الدية

أي غير ما تقدم في البابين **(والعاقلة)** عطف على موجبات وسيأتي بيانهم **(والكفارة)** للقتل وذكر فيه قبلها الغرة وجناية العبد إذا **(صاح على صبي لا يميز)** كائن **(على طرف سطح)** أو بئر أو نهر **(فوقع بذلك)** الصياح بأن ارتعد به **(فمات)** بعد الوقوع **(فدية)** أي ففيه دية **(مغلظة)** بالتثليث **(على العاقلة وفي قول)** فيه **(قصاص)** لأن التأثر به غالب، والأول يمنع غلبته ويجعل مؤثره شبه عمد وقوله

لا يبلغ أرشه أرش المقدر الذي هو عليه، فإن بلغه نقص منه القاضي كما تقدم في الحر قاله البلقيني، واعتمده شيخنا ونقله عن شيخنا الرملي، وفي شرحه تبعاً لابن حجر خلافه، وفرق تبعاً له أيضاً بأن المنظور إليه في الرقيق أصالة نقص القيمة حتى في المقدر أرشه على قول بخلاف الحر.

تنبيه: يعتبر المبعض بقدر ما فيه من الحرية من الدية، وبقدر الرق من القيمة ففي قطع يد ممن نصفه حر ربع الدية وربع القيمة، وفيما لا مقدر له يقوّم كله رقيقاً سليماً بلا جرح ثم رقيقاً به، ويوزع النقص نصفين فيجب نصفه من الدية ونصفه من القيمة وقال بعضهم يتجه أن يقدر حراً كله ثم رقيقاً كله، وينظر الواجب لذلك الجرح ثم يقدر نصفه الحر رقيقاً وينظر ما نقصه الجرح من القيمة ثم يوزع كل منهما على الرق والحرية، فلو وجب بالتقدير الأول عشر الدية، وبالثاني ربع القيمة وجب فيمن نصفه حر، كما مر نصف عشر الدية ونصف ربع القيمة أهـ. كلامه فيه نظر وفساد ظاهر فراجعه وتأمله.

قوله: **(يجب قيمتان)** نعم لو جنى عليه اثنان فقطع كل منهما يده مثلاً مرتباً قبل الاندمال لم يمت منهما لزم الثاني نصف ما وجب على الأول، فلو كانت قيمته ألفاً فصارت بالأول ثمانمائة لزم الأول خمسمائة ولزم الثاني مائتان وخمسون لا أربعمائة لأنه لما لم تستقر جنايته، وقد أوجبنا على الثاني نصف القيمة فكأن الأول انتقص نصفها فلو اندملت قبل جناية الثاني لزمه أربعمائة فتأمل ذلك ففيه نظر ظاهر وفساد واضح.

باب موجبات الدية

بكسر الجيم أي الأسباب المقتضية لإيجابها.

قوله: **(في البابين)** غلب الباب لسبقه على الكتاب ولدفع توهم عوده لكتاب الجراح. قوله: **(والكفارة)** عطف على الدية ولذلك سكت الشارح عنه بخلاف ما قبله ولا يخفى ما في كلام المصنف من القلاقة، وأشار الشاح بقوله وذكر فيه الخ. إلى أنه من الزيادة على الترجمة وليس بمعيب.

قوله: **(صاح)** ولو بلا آلة أو في ملك نفسه، قوله: **(على طرف)** لا على غيره كوسطه إلا أن كان نحو جملون مدحرج. قوله: **(سطح)** أي عال بحيث ينسب للوقوع منه الهلاك، قوله: **(بأن ارتعد)** قال شيخنا هو قيد لوجوب الدية وفي ابن حجر خلافه والوجه اعتبار نسبة الوقوع إلى الصياح سواء ارتعد أو لا، ويصدق الصائح في عدم الارتعاد أي عدم نسبة الوقوع لصياحه بيمينه.

قوله: **(بعد الوقوع)** قيد خرج به ما لو مات مكانه فهدر، فالمراد بعد ابتداء الوقوع وكالموت تلف بعض أطرافه أو لطائفه كزوال عقله ففيه الدية أيضاً، ويجرى هذا في المميز الآتي ولو بالغاً على المعتمد.

قوله: **(ويجعل مؤثره)** هو بفتح المثلثة بمعنى التأثير. قوله: **(وقوله لا يميز الخ)** يفيد أن المراد بغير المميز غير قوي التمييز، لأن

فلو قطع آخر يده قبل الاندمال ثم اندملتا لم نغرمه أربعمائة بل نصف ما وجب على الأول وهو مائتان وخمسون، لأن الجناية الأولى لم تستقر كي يمكن اعتبار النقص وقد أوجبنا نصف القيمة فكأن الأول انتقض نصف القيمة.

قوله: **(يجب)** هذا الفعل يتعلق به من قيمته الذي في المتن وعبارة المحرر جزء من القيمة نسبته إليها نسبة الواجب في الحر إلى الدية، قوله: **(منها)** أي كما أن الواجب في الجملة القيمة.

قوله: **(فلا شيء)** هذه المسألة خالف فيها الحر لما سلف من أنه يجب في مثل هذا حكومة باعتبار إحدى الحالات إلى الاندمال ويخالف أيضاً في وجوب القيمة بالغة ما بلغت، واعتبار نقصان أوصافه من ضمان نفسه وعدم التفرقة بين الذكر والأنثى ووجوب نقد البلد دون الإبل ولو قتله بعد قطع يده وجبت قيمته مقطوع اليدين وهذا الأخير كأن المراد منه بعد اندمال اليدين.

باب موجبات الدية الخ

قوله: **(على صبي)** أي ولو كان في ملك الصائح قوله: **(بأن ارتعد به)** صرح به في المحرر.

قوله: **(فمات)** في تعبيره بالفاء ما يقتضي الفورية وليس مراداً، والشرط أن يموت من ذلك ولو زال عقله لزمه ديته.

ولو كان بأرض أو صاح على بالغ بطرف سطح فلا دية في الأصحّ، وشهر سلاح كصياح ومراهق متيقظ كبالغ، ولو صاح على صيد فاضطرب صبيّ وسقط فدية مخففة على العاقلة. ولو طلب سلطان من ذكرت بسوء فأجهضت ضمن الجنين ولو وضع صبيًا في مسبعة فأكله سبع فلا ضمان. وقيل إن لم يمكنه انتقال ضمن ولو تبع بسيف هارباً منه فرمى نفسه بماء أو نار أو من سطح فلا ضمان، فلو وقع جاهلاً لعمى أو ظلمة ضمن. وكذا لو انخسف به سقف في هربه في الأصحّ

لا يميز مقابله قوله بعد ومراهق متيقظ **(ولو كان)** الصبي المصيح عليه **(بأرض)** فمات **(أو صاح على بالغ بطرف سطح)** ونحوه فسقط ومات **(فلا دية)** فيهما **(في الأصح)** والثاني في كل منهما الدية لأن الصياح حصل به في الصبي الموت وفي البالغ عدم التماسك المفضي إليه، ودفع بأن موت الصبي بمجرد الصياح في غاية البعد وعدم تماسك البالغ به خلاف الغالب من حاله، فيكون موتهما موافقة قدر **(وشهر سلاح كصياح)**، فيما ذكر فيه **(ومراهق متيقظ كبالغ)** فيما ذكر فيه **(ولو صاح على صيد فاضطرب صبي)** لا يميز على طرف سطح **(وسقط)** ومات **(فدية مخففة على العاقلة)** فيه لتأثيره خطأ **(ولو طلب سلطان من ذكرت)** عنده **(بسوء فأجهضت)** أي ألقت جنينا فزعاً منه **(ضمن الجنين)** بالبناء للمفعول أي وجب ضمانه وسيأتي أن فيه الغرة على العاقلة **(ولو وضع صبياً في مسبعة)** أي موضع السباع **(فأكله سبع فلا ضمان)** عليه له أمكنه انتقال أو لا **(وقيل إن لم يمكنه انتقال)** عن موضع الهلاك **(ضمن)** لأن الوضع والحال ما ذكر يعدّ إهلاكاً عرفاً، والأول قال ليس بإهلاك ولم يوجد ما يلجىء السبع إليه ولو كان الموضوع بالغاً فلا ضمان قطعاً **(ولو تبع بسيف هارباً منه فرمى نفسه بماء أو نار أو من سطح)** فهلك **(فلا ضمان)** له على التابع لأنه باشر إهلاك نفسه قصداً **(فلو وقع)** فيما ذكر **(جاهلاً)** به **(لعمى أو ظلمة ضمن)** التابع له لإلجائه إلى الهرب المفضي إلى الهلاك **(وكذا لو انخسف به سقف في هربه)** فهلك أي ضمنه التابع **(في الأصح)** لما ذكر، والثاني لا لعدم شعوره بالمهلك

المتيقظ هو قوي التمييز، وما في الخطيب وغيره المخالف لهذا غير مناسب فراجعه وتأمله. قوله: **(بالغ)** أي قوي التمييز فالمجنون والمبرسم والمعتوه، والنائم الموسوس كغير المميز. قوله: **(فلا دية ولا قصاص)** بلا خلاف وسواء في جميع ما ذكر الواقف والجالس والمضطجع وغيرهم. قوله: **(وشهر سلاح)** أي على بصير يراه والتهديد كشهر السلاح ولو على أعمى. قوله: **(ولو صاح)** حلال أو محرم على صيد أي مثلاً فاضطرب صبي ومات فدية خطأ.

قوله: **(لا يميز)** بالمعنى السابق والصبي مثال كما تقدم. قوله: **(ولو طلب سلطان)** أو غيره على لسانه بإذنه أو كاذباً والمراد بالسلطان من تخشى سطوته. قوله: **(من ذكرت الخ)** فغيرها بالأولى قال بعض مشايخنا، ومثل الطلب المذكور ما لو أخبرها بموت نحو ولدها، أو قذفها فأجهضت فيضمن الجنين فقط لا أمه فيهما اهـ. وفيه نظر والوجه خلافه فيضمنها أيضاً لأن الإجهاض سبب ظاهر للهلاك كما يأتي. قوله: **(ضمن الجنين)** وكذا أمه إن ماتت بالإجهاض. قوله: **(على العاقلة)** أي عاقلة السلطان إن كان بأمره ولم يعلم الطالب بظلمه، وإلا فعلى عاقلة الطالب إن لم يكن مكرهاً، وإلا فعلى عاقلتهما معاً كما في الجلاد. قوله: **(ولو وضع صبياً)** أي حراً إذ الرقيق يضمن بوضع اليد مطلقاً. قوله: **(في مسبعة)** بفتح الميم وسكون السين المهملة وفتح الموحدة كما يدل له التفسير المذكور، وقيل بضم أوله وكسر الموحدة.

قوله: **(موضع السباع)** جمع سبع والمراد به الحيوان الضاري فيشمل نحو كلب عقور. قوله: **(أم لا)** أي أم لم يمكنه التخلص بذاته لصغر أو هرم، فإن كتفه مثلاً ضمنه وكذا لو ألقى أحدهما على الآخر، وهما في مضيق لا في متسع لأن السبع ينفر من الإنسان بطبعه في المتسع وبذلك فارق ما لو أغرى نحو أعجمي ولو أنهشه حية لا إن ألقى أحدهما على الآخر ولو في مضيق لأنها تنفر مطلقاً، والضمان في هذه المذكورات بالقود وقال شيخنا في السبع شبه عمد. قوله: **(ولم يوجد ما يلجىء السبع الخ)** لعله احتراز عن إلقاء أحدهما عى الآخر وقد تقدم، قوله: **(فلا ضمان)** وكذا لو كانت الأرض غير مسبعة، وإن أكله سبع قطعاً.

تنبيه: لو تلف الصبي بغير السبع كحر أو برد أو جوع قال شيخنا الرملي يضمنه كالغرق فراجعه. قوله: **(ضمن)** أي بدية شبه العمد على هذا المرجوح. قوله: **(المفضي الخ)** أي مع عدم قصده لهلاك نفسه.

قوله: **(انخسف به سقف)** لا بفعل الهارب وإلا كأن ألقى نفسه عليه فلا ضمان. قوله: **(ضمنه التابع له)** أي بدية شبه العمد. قوله: **(لما ذكر)** وهو إلجاؤه إلى الهرب الخ. قوله: **(والثاني لا لعدم شعوره)** أي التابع فلو شعر به كأن علم سخافة السقف أو ثقل الهارب ضمنه قطعاً.

قوله: **(لا يميز الخ)**. يريد أن المراد بعدم التمييز من ليس مراهقاً مستيقظاً حاول بذلك دفع ما قيل مفهوم عبارته في المميز غير المراهق متدافع.

تنبيه: في فتاوى البغوي صاح بدابة الغير أو هيجها بوثبة ونحوها، فسقطت في ماء أو وهدة وجب الضمان كالصبي، قوله: **(فلا دية)** اقتصاره على الدية يقتضي أنه لا قائل هنا بالقصاص قوله: **(ولو صاح)** أي ولو محرماً على صيد غير الصيد من الأدمي مثله فيما يظهر قوله: **(ضمن الجنين)** أي لأن علياً أشار به إلى عمر رضي الله عنهما فدفعوا إليه فكان إجماعاً ولو ماتت هي فلا شيء فيها إلا إذا ماتت بالإجهاض، فعلى عاقلته ديتها وينبغي للحاكم إذا طلبت امرأة أن يسأل عن حملها ويكشف الحال، قوله: **(لأنه باشر)** أي والمباشرة مقدمة على السبب. قوله: **(وكذا لو انخسف به سقف)** قيد الإمام هذا بما إذا كان الانخساف بسبب ضعف السقف بخلاف ما لو ألقى

وَلو سلم صبيّ إلى سباح ليعلمه فغرق وجبت ديته ويضمن بحفر بئر عدوان لا في ملكه وموات. ولو حفر بدهليزه بئراً ودعا رجلاً فسقط فالأظهر ضمانه، أو بملك غيره أو مشترك بلا إذن فمضمون أو بطريق ضيق يضر المارة فكذا أو لا يضرّ وأذن الإمام فلا ضمان.

وفي الصورة الأولى لو كان الرامي نفسه صبياً وقلنا عمده خطأ ضمنه التابع له **(ولو سلم صبي إلى سباح ليعلمه)** السباحة أي العوم **(فغرق وجبت ديته)** لأن غرقه بإهمال السباح وهي دية شبه العمد ومعلوم أنها على العاقلة وأن المسلم الوليّ **(ويضمن بحفر بئر عدوان)** أي الحفر ما يتلف فيها من المال بخلاف الحر فتضمنه العاقلة، وكذا القول في الضمان في جميع المسائل الآتية **(لا)** حفر **(في ملكه وموات)** للتملك أو الارتفاق فإنه غير عدوان فلا ضمان فيه **(ولو حفر بدهليزه بئراً ودعا رجلاً)** فدخله **(فسقط)** فيها فهلك، **(فالأظهر ضمانه)** لأنه غره، والثاني لا ضمان فيه لأن المدعوّ غير ملجأ **(أو)** حفر **(بملك غيره أو مشترك بلا إذن)** في المسألتين **(فمضمون)** أي حفره فيهما **(أو حفر بطريق ضيق يضر المارة فكذا)**، أي هو مضمون وإن أذن فيه الإمام وليس له الإذن فيما يضر والثلاث من العدوان **(أو لا يضر)** المارة **(وأذن الإمام)** فيه

قوله: **(وقلنا عمده خطأ)** أي على المرجوح إذ المعتمد أن عمده عمد فلا يضمنه التابع ومن ذلك يعلم أن الكلام في صبي له قصد وإلا ضمنه قطعاً. قوله: **(ولو سلم صبي)** فبغير تسليم يكون مضموناً بالأولى وخرج بالصبي البالغ فغير مضمون إلا إن دخل به السباح إلى محل الغرق وتركه يرفع يديه من تحته مثلاً فيضمنه بالقود إلا لعذر، كغلبة فلا ضمان، قال شيخنا ولعل المراد لا ضمان بالقود، وينبغي ضمانه بالدية لأنه مقصر بإدخاله لما ذكر فراجعه.

قوله: **(العوم)** وهو علم لا ينسى قوله: **(بإهمال السباح)** ومنه ما لو أمر شخص الصبي بدخول الماء، فدخله مختاراً فغرق فهو مضمون على الآمر، قاله العراقيون ومشى عليه شيخنا الرملي لكن فيه نظر ظاهر لأن عمده عمد إلا إن حمل على من يعتقد وجوب طاعة الآمر، أو على غير مميز فليراجع.

قوله: **(على العاقلة)** أي على عاقلة السباح فقط، لا عاقلة الولي ولو متعدياً بتسليمه، وكذا لو سلمه أجنبي ولو بغير إذن الولي لأن السباح مباشر.

قوله: **(وأن المسلم لولي)** هو قيد لا مفهوم له من حيث الضمان كما علم بل من حيث الجواز إذا كان لمصلحة. قوله: **(أي الحفر)** أفاد أن لفظ عدوان صفة للحفر قبله لا مضاف للبئر ولا صفة لها لعدم صحتهما، لكن مقتضاه تضمين المتأمر وسيأتي خلافه إلا أن يقال هو لإصلاح كلام المصنف لا من حيث الحكم فتأمله.

قوله: **(من المال)** إنما قيد به الضمان لإسناده إلى الحافر بدليل ما بعده، والمراد بالمال غير الرقيق لأنه مضمون بالقيمة على العاقلة كالحر. قوله: **(وكذا القول الخ)** أي أن الضمان في المال على الحافر ونحوه، وبالدية على العاقلة لأنه شبه عمد. قوله: **(لا في ملكه)** أي فيما يملك رقبته أو منفعته فيشمل المؤجر والمستأجر والموصى له بالمنفعة والموقوف عليه، نعم لو حفر في ملكه في الحرم ووقع فيه صيد ضمنه. قوله: **(ودعا الخ)** خرج المتعدي بالدخول فهو غير مضمون ولو رقيقاً.

قوله: **(رجلاً)** هو مثال فالأنثى والصبي والمميز وغيره سواء أو لإفادة أن غيره بالأولى. قوله: **(لأن غيره)** فهو جاهل بها معذور فلو رآها أو أعلمه بها، أو كانت ظاهرة أو في منعطف وانحرف إليها فلا ضمان، ومنه يعلم أنه لا ضمان بكلب عقور مربوط بدهليزه، أو سقاية فيه أو على بابه فيهما ولا بتعليق قنديل كذلك، ولا بفرش حصير أو حشيش كذلك، ولا بنصب عمود أو سقف كذلك، ولا بتطيين جدار تلف به ملبوس ملاصقة.

قوله: **(والثلاثة من العدوان)** فهي أمثلة له والأنسب تقديمها على الحفر في ملكه ويزول التعدي في الأولى بمنع المالك من طمها أو برضاه ببقائها، أو بملك الحافر لمحلها وكذا يقال في حصة شريكه في الثانية، وتصديق المالك على الأذن بعد التردي لا يدفع الضمان بل لا بد من بينة، قوله: **(وأذن الإمام)** ولو بنائبه ومثله القاضي كما قاله الهروي وتقريره كإذنه، فإن نهى ضمن الحافر مطلقاً قوله: **(سواء الخ)** لعله يرجع إلى المسألتين وسكوت الشارح عنه في الأولى يرشد إليه.

قوله: **(فلا ضمان)** أي إن أحكم رأسها، وإلا فيضمن مطلقاً، ولو فتحها غيره بعد سدها أو حفرها بعد طمها، فعليه الضمان وحده ولو زاد في حفر غيره فطيهما معاً سوية، وإن كان حفر أحدهما أكثر.

نفسه في بئر ونحوها، قوله: **(وأن المسلم الولي)** في الزركشي لو سلمها أجنبي فهما شريكان وفيه نظر، قوله: **(عدوان)** أي لو كان التردي بعد موت الحافر ولو تردى فلم يمت ثم مات جوعاً، فلا ضمان ولو زال التعدي كأن اشترى البئر من مالكها أو رضي بإبقائها قال المتولي أو منعه من الطم فلا ضمان ولو حفرها في أرضه المؤجرة فلا ضمان وإن تعدى بالحفر، قوله: **(للتملك أو الارتفاق)** قضيته أنه لو حفرها لا لهذين الغرضين يضمن وقد تبع في هذا التقييد البغوي والمتولي لكن قال الإمام مثل ذلك ما لو حفرها في الموات لا لغرض، قوله: **(ودعا رجلاً)** خرج به الصبي فإن الظاهر ضمانه قطعاً ويحتمل جريان خلاف نظراً إلى أن عمده عمد أو خطأ، قوله: **(فالأظهر ضمانه)** ظاهر إطلاقه أن الحكم كذلك ولو كان الطريق واسعاً بحيث لا يغلب المرور على البئر لكن في كلامهما على مسألة الطعام المسموم صور المسألة بما إذا كان الغالب مروره عليها وكانت مغطاة ولم يعلمه، قوله: **(وأذن الإمام)** تقديره بعد الحكم كإذنه

وإلاّ فإن حفر لمصلحته فالضمان أو مصلحة عامة فلا في الأظهر ومسجد كطريق وما تولد من جناح إلى شارع فمضمون. ويحلّ إخراج الميازيب إلى شارع والتالف بها مضمون في الجديد فإن كان بعضه في الجدار فسقط الخارج فكل الضمان. وإن سقط كله فنصفه في الأصحّ.

وإن بنى جداره مائلاً إلى شارع فكجناح أو مستوياً فمال وسقط فلا ضمان، وقيل إن أمكنه هدمه أو إصلاحه ضمن ولو سقط بالطريق فعثر به شخص أو تلف مال فلا ضمان في الأصحّ،

(فلا ضمان) فيه. قال في التتمة سواء حفر لمصلحة نفسه خاصة أو لمصلحة المسلمين **(وإلا)** أي وإن لم يأذن **(فإن حفر لمصلحته فقط)** فالضمان فيه **(أو مصلحة عامة)** كالحفر للاستقاء أو لجمع ماء المطر **(فلا)** ضمان فيه **(في الأظهر)** لجوازه والثاني قال الجواز مشروط بسلامة العاقبة **(ومسجد كطريق)** فيما ذكر فيه من الحفر بتفصيله ومنه ما في التتمة لو حفر بئراً في مسجد ليجتمع فيها ماء المطر فوقع فيها إنسان إن فعل ذلك بإذن الإمام فلا ضمان فيه أو بغير إذنه فعلى القولين **(وما تولد من جناح)** أي خشب خارج **(إلى شارع فمضمون)** وإن كان إشراعه جائزاً بأن لم يضر بالمارة لأن الارتفاق بالشارع مشروط بسلامة العاقبة، ولم يفرّقوا في الضمان بين أن يأذن الإمام في الإشراع أو لا والمتولد من جناح إلى من درب منسد بغير إذن أهله فيه الضمان وبإذنهم لا ضمان فيه **(ويحل إخراج الميازيب إلى شارع)** للحاجة الظاهرة فيه **(والتالف بها مضمون في الجديد)** لما تقدم في الجناح والقديم لا ضمان فيه لضرورة تصريف المياه ومنع الأول الضرورة **(فإن كان بعضه في الجدار فسقط الخارج)** منه فإن تلف شيئاً **(فكل الضمان)** به **(وإن سقط كله)** فإن تلف **(فنصفه)** أي الضمان **(في الأصح)** لأن التلف بالداخل غير مضمون فوزع على الخارج النصف والثاني القسط قيل بالوزن وقيل بالمساحة وفي أصل الروضة ترجيح الوزن فهما من الشرح **(وإن بنى جداره مائلاً إلى شارع فكجناح)** أي فما تولد منه مضمون **(أو)** بناه **(متسوياً فمال)** إلى شارع **(وسقط)** وأتلف شيئاً **(فلا ضمان)** به لأن الميل لم يحصل بفعله **(وقيل إن أمكنه هدمه أو إصلاحه ضمن)** لتقصيره بترك النقض والإصلاح **(ولو سقط)** بعد ميله **(بالطريق فعثر به شخص)** فهلك **(أو تلف)** به **(مال فلا ضمان في الأصح)** لأن السقوط لم يحصل بفعله، والثاني الضمان لتقصيره بترك رفع ما سقط الممكن

قوله: **(لجوازه)** فهو المعتبر وبه يرد تعليل الثاني كذا قالوه وفيه نظر يعلم مما سيأتي. قوله: **(ومسجد كطريق)** بتفصيله وحاصله أن الحفر فيه مضمن إلا إذا لم يضيق على المصلين، وقد حفر لمصلحة عامة ولو بغير إذن الإمام، أو لمصلحة نفسه بإذنه خلافاً للزركشي في هذه.

تنبيه: الحفر لا لمصلحة كالحفر لمصلحة نفسه فيما ذكر. قوله: **(ومنه ما في التتمة الخ)** فهذا المذكور فيها هنا لا يخالف ما مر عنها خلافاً لمن زعمه. قوله: **(فمضمون)** أي على التفصيل الآتي في الميزاب وإن جاوز في إخراجه العادة، قوله: **(ولم يفرقوا الخ)** أي لأن الانتفاع بالشارع مشروط بسلامة العاقبة. قوله: **(إلى درب منسد الخ)** وكذا إلى ملك غيره فبإذنه لا ضمان وإلا فالضمان ومحله في الدرب إذا خلا عن نحو مسجد كبئر مسبلة وإلا فكالشارع المتقدم. قوله: **(ويحل)** أي لغير كافر في شوارع المسلمين. قوله: **(الميازيب)** جمع ميزاب من وزب يزب إذا مال وهو بتحتية بعد الميم أو بهمزة بدلها وكذا براء مهملة قبل الزاي وعكسه، ففيه أربع لغات والأخيرة ذكرها ابن الأنباري وهي المشهورة على الألسنة. قوله: **(والتالف بها مضمون)** وللنازل منها ولو بعد وقوعه على الأرض حكمها والضمان على مالكها كالجناح لا على ناصبها. قوله: **(لما تقدم من الجناح)** وهو شرط سلامة العاقبة. قوله: **(ومنع الأول الضرورة)** أي فجعلها حاجة ظاهرة كما مر. قوله: **(فأتلف)** أي الخارج كله أو بعضه ولو بعد انفصاله من الداخل من الهواء بعد سقوطه كله. قوله: **(بالداخل غير مضمون)** ولو بعد انفصاله من الخارج في الهواء بعد سقوط جميعه قوله: **(وفي الروضة)** وفي نسخة في أصل الروضة وتقدّم الفرق بينهما في باب الحدث. قوله: **(ترجيح الوزن)** أي بناء على الوجه المقابل للأصح، قوله: **(إلى شارع)** وكذا المسجد أو لملك غيره بغير إذنه لا بإذنه فيه ولو مستأجراً، قوله: **(مضمون)** لتعديه بفعله مائلاً، وبذلك يجبره الحاكم على نقضه، وإصلاحه فإن لم يفعل فللعامة نقضه حينئذ كما في الأنوار. قوله: **(فمال إلى شارع)** وكذا الملك غيره لكن للمالك مطالبته بنقضه، وإصلاحه ولو لم يفعل فلا ضمان عليه ومثله أغصان شجرة مالت في هواء ملك غيره. قوله: **(لأن السقوط الخ)** ولذلك لا يلزمه رفعه من الشارع وإن أمره به الإمام ومنع الطروق خلافاً لما في الأنوار ما لم يجاوز العادة في الطول. نعم لو دق على الجدار لإصلاحه فسقط فمضمون.

ومثله، القاضي قوله: **(وإن لم يأذن)** أي ولم ينه وإلا ضمن مطلقاً، قوله: **(ولم يفرقوا الخ)** قال الرافعي لأن الحاجة إلى الجناح أغلب من الحاجة إلى البئر وأكثر، وإذا كبر الجناح تولد الهلاك فلا يحتمل إهداره. اهـ وأسقط الفرق من الروضة قال الزركشي وضمان الجناح هنا كضمان الميزاب فإن كان بالخارج فالكل أو بالجميع فالنصف، قال ولو تولد التلف منه بصدمة راكب من غير سقوط فلا ضمان كالقاعد في الطريق إذا تعثر به ماش اهـ. أقول ينبغي تخصيصه بالجناح الذي فيه المصادمة، قوله: **(الميازيب)** قال المصنف فلا يقال مزراب وردّ بأنها لغة حكاها ابن مالك عن ابن الأنباري، قوله: **(مضمون)** ظاهر إطلاقه ولو بعد اجتماع الماء النازل منها في الأرض، قوله: **(ومنع الأول الضرورة)** أي لإمكان تصريف الماء في ملكه في خد ونحوه، قوله: **(إلى شارع)** مثله ملك الغير وكذا السكة المنسدة واعلم أنّ حكم المائل كالطرف البارز من الميزاب والجناح وحكم غير المائل كالطرف الداخل، قوله: **(وقيل الخ)** به قال أبو إسحاق وابن أبي هريرة والقفال وأبو الطيب والروياني والماوردي وغيرهم، قوله: **(ولو سقط بعد ميله)** أما لو بناه مائلاً فالظاهر أنه يضمن من

وقيل إن أمكنه هدمه أو إصلاحه ضمن ولو سقط بالطريق فعثر به شخص أو تلف مال فلا ضمان في الأصح ولو طرح قمامات وقشور بطيخ بطريق فمضمون على الصحيح، ولو تعاقب سببا هلاك فعلى الأول بأن حفر ووضع آخر حجراً عدواناً فعثر به ووقع بها فعلى الواضع، فإن لم يتعد الواضع فالمنقول تضمين الحافر ولو وضع حجراً وآخران حجراً فعثر بهما فالضمان

له فالخلاف هنا هو الخلاف فيما قبله **(ولو طرح قامات)** بضم القاف أي كناسات **(وقشور بطيخ)** بكسر الباء **(بطريق)** فحصل بها تلف لشيء **(فمضمون على الصحيح)** لأن الارتفاق بالطريق مشروط بسلامة العاقبة، والثاني غير مضمون لجريان العادة بالمسامحة في طرح ما ذكر ولو طرح في موات فلا ضمان، **(ولو تعاقب سببا هلاك فعلى الأول)** الحوالة وذلك **(بأن حفر)** واحد بئراً **(ووضع آخر حجراً عدواناً فعثر به)** بالبناء للمفعول **(ووقع)** العاثر **(بها فعلى الواضع)** الضمان لأن العثور بما وضعه هو الذي ألجأه إلى الوقوع فيها المهلك، فوضع الحجر سبب أوّل للهلاك وحفر البئر سبب ثان له **(فإن لم يتعد الواضع)** بأن وضع حجراً في ملكه وحفر آخر بئراً عدواناً فعثر ثالث بالحجر ووقع في البئر فهلك **(فالمنقول تضمين الحافر)** لأنه المتعدي قال الرافعي وينبغي أن يقال لا يجب عليه ضمان كما قالوا فيما لو كان حصول الحجر على طرف البئر بالسيل **(ولو وضع)** واحد **(حجراً)** في طريق **(وآخران حجراً)** بجنبه **(فعثر بهما)** آخر فمات **(فالضمان)** له

تنبيه: متى قيل بالضمان فيما مر الجدار أو الميزاب، أو الجناح لم يبرأ ببيعه مثلاً إلا إن ملكه من مال إلى ملكه ورضي به.

فرع: لو سقط من سطح شيء أو إنسان في شارع مثلاً فأتلف شيئاً لم يضمنه إن كان سقوطه بانهيا الجدار تحته وإلا فيضمن قوله: **(فالخلاف الخ)** أي فتعلم مرتبة الخلاف الأول من الخلاف الثاني لأنه عينه بدليل اتحاد العلة فيهما، ولذلك فرعه بالفاء فتأمل. قوله: **(ولو طرح)** خرج ما لو وقعت بنفسها فلا ضمان وإن قصر في رفعها، قاله شيخنا وفي شرح شيخنا أنه كالطرح. قوله: **(بكسر الباء)** أي على الأفصح ويجوز فتحها ويقال فيه طبيخ أيضاً. قوله: **(بطريق)** خرج طرحها في ملكه أو على بابه فقيها ما مر في وضع السقاية مثلاً، وخرج بالقمامات الرش فغير مضمون إن كان لمصلحة عامة، ولم يجاوز العادة، وإلا فهو مضمون على الراشّ لأنه المباشر، وهو غير مضبوط وبذلك فارق باقي نحو الجناح فيما تقدم.

فرع: ما تلف بوضع الطين والتراب في الشارع مضمون إن خالف العادة، وإلا فلا وتكسير الحطب فمضمون إن ضاق الشارع وإلا فلا ووضع المتاع بباب الحانوت مضمن، وكذا مشي أعمى بلا قائد. قوله: **(فمضمون)** أي على الرؤوس لو تعدد الطارح كما في وضع الحجر الآتي. قوله: **(في موات فلا ضمان)** وكذا لو تعمد الماشي المشي على القمامة أو كانت في منعطف من الطريق وتقدم ما في ملكه.

فرع: ما تولد من نحو سدر أو تخامة في حمام فعلى الفاعل في اليوم الأول وعلى الحمامي فيما بعده لجريان العادة بغسله كل يوم. نعم إن منعه الفاعل من إزالته استمر الضمان عليه.

قوله: **(سببا هلاك)** خرج سبب اشترك فيه جمع فكما مر، فيما لو زاد في حفر غيره وما زاد بالسبب هنا ما له مدخل في الهلاك لأن الحفر شرط كما تقدم. قوله: **(بأن حفر واحد بئراً)** ولو عدواناً.

قوله: **(ووضع آخر)** أي أهل للضمان وإلا كحربي وسيل وسبع فلا ضمان على الحافر أيضاً. قوله: **(عدواناً)** قيد في وضع وكذا في حفر كما صرح به في المنهج لكنه غير محتاج إليه في ضمان الواضع المتعدي وبه في عدم تعدي الواضع هنا كما مر.

قوله: **(فوضع الحجر سبب أول للهلاك)** أي لا في الوجود بل هو بالعكس وفيه إشارة أيضاً إلى أن التعاقب المذكور ليس قيداً في الوضع فتأمّل.

قوله: **(لأنه المتعدي)** أي مع كونه كالمباشر وكذلك لو وضع غيره سكيناً في البئر تعدياً فلا ضمان عليه بل على الحافر، ولو لم يتعد الحافر هنا فلا ضمان على واحد منهما، ولو هوى أحد اثنين في بئر فجذب الآخر فهويا معاً فماتا، فكل منهما ضامن مضمون كما لو تجاذبا حبلاً مثلاً، فانقطع بينهما على التفصيل الآتي، نعم إن قصد الهاوي بجذبه للآخر خلاص نفسه فهو مضمون لا ضامن، قاله الأذرعي ولو ألقي شخصاً على سكين بيد غيره ضمنه الملقي إلا أن تلقاه الآخر بها فعليه الضمان.

قوله: **(قال الرافعي الخ)** وأجيب بأن السيل ليس من جنس أهل الضمان كما تقدم.

قوله: **(بجنبه)** خرج ما لو كان أحدهما أمام الآخر فالضمان على واضع الثاني الذي تليه البئر لا الأول لقطع أثره بالثاني قاله شيخ شيخنا البرلسي، واعتمده شيخنا لكن قياس ما مر تضمين الأول لأن الثلاثة أسباب للهلاك متعاقبة فراجعه.

تعثر بالساقط كما يضمن ما تلف بالسقوط، قوله: **(فالخلاف هنا)** يرجع إلى قوله الممكن قوله: **(فحصل)** لو تعمد المشي عليها فزلق بها فلا ضمان قوله: **(فعلى الأولى)** لو تعادل السببان كأن حفر واحد وأعمق آخر فعليهما الضمان، ولو رفع عبداً من بئر بحبل فانقطع الحبل ومات ضمن قاله البغوي، قوله: **(لأن العثور)** أي فكأن العثور به بمنزلة الدفع من واضعه.

قوله: **(كما قالوا)** أقوى من هذا في الإشكال عليه ما نقلاه عن المتولي أنه لو حفر في مِلْك ونصب شخص في البئر حديدة ومات المتردي بها فلا ضمان على واحد منهما، أما الحافر فظاهر وأما الواضع فلأن التردي هو المفضي إلى الحديدة، ولهذا يقال كيف يقول الشيخان المنقول مع وجود مسألة المتولي هذه قوله: **(بجنبه)** خرج به ما لو كان أحد الحجرين أمام الآخر فعثر بالأول ثم بالثاني فالمدار على الثاني، قوله: **(ضمنه المدحرج)** لو مات هذا المدحرج من تلك العثرة فلا خفاء في ضمان الواضع له وذلك يوجب أن يكون

أثلاث، وقيل نصفان. ولو وضع حجراً فعثر به رجل فدحرجه فعثر به آخر ضمنه المدحرج، ولو عثر بقاعد أو نائم أو واقف بالطريق وماتا أو أحدهما فلا ضمان إن اتّسع الطريق، وإلاّ فالمذهب إهدار قاعد ونائم ولا عاثر بهما وضمان واقف لا عاثر به.

فصل

اصطدما بلا قصد فعلى عاقلة كلّ نصف دية مخففة وإن قصدا فنصفها مغلظة أو أحدهما فكل حكمه. والصحيح أن على كل كفارتين وإن ماتا مع مركوبيهما فكذلك. وفي تركة كلّ

(أثلاثاً) نظراً إلى عدد الواضع **(وقيل نصفان)** على الأول نصف وعلى الآخرين نصف نظراً إلى عدد الموضوع **(ولو وضع حجراً)** في طريق **(فعثر به رجل فدحرجه فعثر به آخر)** فهلك **(ضمنه المدحرج)** لأن الحجر إنما حصل هنا بفعله **(ولو عثر)** ماش **(بقاعد أو نائم أو واقف بالطريق وماتا أو أحدهما فلا ضمان إن اتسع الطريق)** كذا في المحرر ووجهه الاشتراك في عدم التعدي وفي الروضة كأصلها والشرح الصغير إهدار العاثر وضمان عاقلته المعثور به أي لنسبته إلى تقصير **(وإلا)** أي وإن ضاق الطريق **(فالمذهب إهدار قاعد ونائم)** لتقصيرهما **(لا عاثر بهما وضمان واقف)** لأن الوقوف من مرافق الطريق **(لا عاثر به)** لتقصيره، والطريق الثاني ضمان كل منهم والثالث ضمان العاثر وإهدار المعثور به والرابع عكسه.

تنبيه: ما تقدم من تضمين الواضع والحافر والمدحرج وغيرهم النفس من الإسناد إلى السبب والمراد وجوب الضمان على عاقلتهم بالدية بدلالة الترجمة وغيرها.

فصل

إذا **(اصطدما)** أي كاملان ماشيان أو راكبان **(بلا قصد)** للاصطدام فوقعا وماتا **(فعلى عاقلة كل)** منهما **(نصف دية مخففة)** لوارث الآخر لأن كل منهما مات بفعله وفعل صاحبه ففعله هدر في حق نفسه مضمون في حق صاحبه ضمان خطأ، **(وإن قصدا)** الاصطدام **(فنصفها مغلظة)** لأن القتل حينئذ شبه عمد **(أو)** قصده **(أحدهما)** ولم يقصده الآخر، **(فلكل حكمه)** من التخفيف والتغليظ **(والصحيح أن على كل)** منهما **(كفارتين)** واحدة لقتل نفسه وأخرى لقتل صاحبه، والثاني كفارة بناء على أنها تتجزأ وإن قلنا لا كفارة على قاتل نفسه فواحدة على الأول ونصفها على الثاني **(وإن مات مع مركوبيهما فكذلك)** دية وكفارة **(وفي تركة كل)**

قوله: **(نظراً إلى عدد الواضع)** وردّ بأنه من باب الإتلاف. قوله: **(ضمنه المدحرج)** سواء كان عمداً أو سهواً، أو جهلاً أو قصد إزالته من الطريق لمنعطف فعاد إليها، قوله: **(بالطريق)** أي لا في منعطف منها ولا لنفع عام أو دفع ضرر كذلك وبالطريق متعلق بقاعد ونائم وواقف. قوله: **(فلا ضمان)** أي على المعثور به بل هو مضمون على العاثر كما يأتي لتقصيره، وإطلاق الشارح في كلام المصنف ليوافق أصله الذي في المحرر، وكان الأولى له حمل كلام المصنف على ما بعده المذكور في الروضة الذي هو المعتمد. قوله: **(إهدار العاثر)** ولو أعمى أو في ظلمة. قوله: **(فإن ضاق الطريق)** قال الأذرعي أو اتسع ووقف لغرض فاسد، قوله: **(لا عاثر بهما)** فهو مضمون عليهما. قوله: **(وضمان واقف)** على العاثر به نعم إن انحرف إليه الواقف فكماشيين اصطدما وسيأتي.

تنبيه: الجالس في المسجد أو النائم فيه إن كان لما لا ينزه عنه كاعتكاف وصلاة مضمون على العاثر به أو لما ينزه عنه كنائم غير معتكف ففيه تفصيل الطريق المذكور. قوله: **(على عاقلتهم)** بالدية الشاملة لقيمة الرقيق تغليباً قال في المنهج في نصب الجناح ومثله، وضع الميزاب وبناء الجدار لو كانت عاقلته يوم النصب غيرها يوم التلف فالضمان عليه قاله البغوي وهو واضح وخص ما ذكر لعدم تصور مثله في غيرها فتأمله.

فصل فيما يوجب الشركة في الضمان وما يتبعه

قوله: **(كاملان)** ببلوغ وعقل وحرية وقيد به لئلا يتكرر مع ما بعده، وإن اتحدا في الحكم وكان حقه أن يقيد بغير الحاملين أيضاً. قوله: **(ماشيان أو راكبان)** وكذا راكب وماشي، وكان الأولى ذكره لأنه أخفى مما قبله لا يقال إنه راعى ظاهر كلام المصنف الآتي، لأن مراعاته تخرج الماشيين فتأمل. قوله: **(بلا قصد)** لعمى أو غفلة أو ظلمة أو عدم قدرة على ضبط الدابة أو قطعها عنانها الوثيق أو نحو ذلك. قوله: **(فوقعا وماتا)** أشار بالفاء إلى ترتب الموت على الاصطدام فوراً. أو مع بقاء الألم وإلا فلا والوقوع مثال. قوله: **(فعلى عاقلة كل منهما نصف دية)** خطأ في عدم القصد ونصف دية شبه العمد في القصد نعم هي مثاله في العمد كما يأتي فإن قصد أحدهما دون الآخر، فلكل حكمه ومحل ذلك إن لم تكن حركة أحدهما ضعيفة بحيث يقطع بأنه لا أثر لها مع حركة الآخر، وإلا فالقوي هدر وعليه ضمان

التدحرج منسوباً إلى الواضع معنى، فهلا كان ضمان الثاني عليه، قوله: **(لتقصيره)** أي ولأن التلف حصل بحركته فلا يشكل عليه كون المشي من مرافق الطريق كالوقوف، قوله: **(ضمان العاثر)** علته أن الطريق للطروق وهم بالقعود ونحوه مقصرون، قوله: **(والرابع عكسه)** علته أن القتل بحركته والمشي ارتفاق، قوله: **(وغيرها)** منه قوله في مسألة الإمام الطالب للمرأة ضمن الجنين بالبناء للمفعول ومن ذلك إطلاق الضمان في مسائل كثيرة من غير أن يعلقه بالفاعل.

فصل اصطدما

قوله: **(فعلى عاقلة كل)** من ثم تعلم أنهما حران قوله: **(فنصفها)** على العاقلة قوله: **(بناء الخ)** أي فتكون الكفارة التي على كل

نصف قيمة دابة الآخر وصبيان أو مجنونان ككاملين. وقيل إن أركبهما الوليّ تعلق به الضمان ولو أركبهما أجنبي ضمنهما ودابتيهما أو حاملان وأسقطتا فالدية كما سبق، وعلى كلّ أربع كفارات على الصحيح وعلى عاقلة كل نصف غرتي جنينيهما أو عبدان فهدر، أو سفينتان فكدابتين والملاحان كراكبين إن كانتا لهما،

منهما **(نصف قيمة دابة الآخر)** أي مركوبه لاشتراكهما في إتلاف الدابتين **(وصبيان أو مجنونان)** اصطدما **(ككاملين)**، فيما ذكر فيهما ومنه التغليظ المبني على الأظهر أن عمدهما عمد وسواء ركبا بأنفسهما أم أركبهما وليهما **(وقيل إن أركبهما الولي تعلق به الضمان)** لأن في الإركاب خطرا والأول قال لا تقصير فيه **(ولو أركبهما أجنبي ضمنهما ودابتيهما)** لتعديه في ذلك، والضمان الأول على عاقلته ولا شيء عليهما ولا على عاقلتهما **(أو)** اصطدم **(حاملان وأسقطتا)** وماتتا **(فالدية كما سبق)** من أن على عاقلة كل نصف الخ. **(وعلى كل أربع كفارات على الصحيح)** لاشتراكهما في إهلاك أربعة أشخاص نفسيهما وجنينيهما والثاني كفارتان بناء على التجزؤ وإن قلنا لا كفارة على قاتل نفسه فثلاث على الوجه الأول وثلاثة أنصاف على الثاني **(وعلى عاقلة كل نصف غرتي جنينيهما)** لأن المرأة إذا ألقت جنينها بجنايتها وجب على عاقلتها الغرة كما لو جنت على حامل أخرى **(أو)** اصطدم **(عبدان)** وماتا **(فهدر)** لأن ضمان جناية العبد تتعلق برقه، وقد فاتت وسواء اتفقت القيمتان أم اختلفتا وإن مات أحدهما وجب نصف قيمته متعلقاً برقبة الحي **(أو)** اصطدم **(سفينتان فكدابتين والملاحان)** فيهما المجريان لهما **(كراكبين فيما تقدم في ذلك إن كانتا لهما)**

الآخر وهذا يجري فيما يأتي من الدابتين وغيرهما. قوله: **(لوارث الآخر)** أي وقد يقع التقاص إن وجبت قيمة الإبل، واتحدت وكان عاقلة كل ورثة الآخر، وكذا يقال في جميع ما يأتي فتأمل. قوله: **(نصف قيمة الخ)** لا قيمة النصف كما قيل. قوله: **(أي مركوبه)** هو لمناسبة كلام المصنف قبله سواء كان مملوكاً له أو لا وتهدر حصة كل في الأول، ويجب في الثاني نصف قيمة كل من المركوبين في تركة كل من الراكبين وسكت عما لو مات المركوبان، أو أحد الراكبين أو المركوبين لظهور حكمه مما ذكر. قوله: **(إن عمدهما)** أي الصبيين أو المجنونين عمد لكن بشرط وجود نوع تمييز لهم. قوله: **(وقيل إن أركبهما الولي)** والمراد به على هذا الوجه وليّ التأديب، واعتمده شيخنا الرملي وقال بعضهم ولي الإركاب فيدخل من لقي واحداً منهما في مفازة وأركبه لحاجته إليه، قوله: **(لا تقصير فيه)** يفيد أن محل الوجه الثاني فيما إذا لم يركبها تعدياً وإلا كأن أركبهما جموحاً لا قدرة لهم على ضبطها مثلاً، فعلى الولي الضمان لهما ولدابتيهما قطعاً كالأجنبي. قوله: **(ولو أركبهما أجنبي)** ولو لمصلحتهما لكن بغير إذن الولي لمصلحة كما علم ضمنهما ودابتيهما فإن أركبهما بإذن الولي لمصلحة تعلق الضمان وعدمه بالولي. قوله: **(ولا شيء عليهما ولا على عاقلتهما)** وإن قصدا الاصطدام وقلنا عمدهما عمد على المعتمد.

فرع: لو تجاذبا حبلاً ولو لغيرهما فانقطع فسقطا وماتا، فإن كان أحدهما ظالماً هدر وعلى عاقلته نصف دية الآخر، وإلا فعلى عاقلة كل نصف دية الآخر، فإن قطعه غيرهما فعلى عاقلته ديتهما وإن أرخاه أحدهما هدر وعلى عاقلته نصف دية الآخر، قاله شيخنا وفيه نظر والوجه وجوب ديته كلها فتأمله. قوله: **(وعلى الثاني كفارتان)** المناسب لما سيأتي أن يقول أربعة أنصاف. قوله: **(نصف غرتي جنينيهما)** وهو غرة كاملة فللدافع أن يسلم لكل رقيقاً كاملاً يختص به كما قاله ابن يونس، وله أن يسلم لكل رقيقاً مشتركاً بينهما نصفه لهذا ونصفه لذاك. قوله: **(عبدان)** وكذا أمتان حاملتين أو لا أو يراد بالعبد ما يشمل الأمة كما تقدم عن ابن حزم. قوله: **(فهدر)** إن لم يوجد فيهما أو في أحدهما غصب وإلا لزم الغاصب ولو متعدداً فداء المغصوب بالأقل من نصف قيمته وأرش جنايته، وقيل من كل قيمته الأرش وهو ظاهر ما في المنهج ولم يعتمده شيخنا والاستيلاد كالغصب فيلزم السيد الأقل مما ذكر وضمان الجنين الرقيق بعشر قيمة أمه قوله: **(برقبة الحي)** إلا في نحو المستولدة كما مر.

تنبيه: لو اصطدم حر ورقيق فإن مات الرقيق فنصف قيمته على عاقلة الحر، ويهدر باقيه أو مات الحر فنصف ديته في رقبة الرقيق، ويهدر باقيه أيضاً. أو ماتا معاً فنصف قيمة الرقيق الذي على عاقلة الحر للسيد، لكن يتعلق به نصف دية الحر ولورثته المطالبة به للتوثق. قوله: **(والملاحان فيهما المجريان لهما)** أي المتعلق بهما إجراؤهما بنفسهما أو بغيرهما كالريح سواء تعدد كل منهما أو انفرد ووصفه بالملاح من الملاحة لإصلاحه شأن السفينة، وقيل إنه وصف للريح سمي السمير لها للملابسة وقيل إنه مأخوذ من معالجة الماء الملح، والمراد به من له دخل في سيرها إلا أن تعين كالماسك للدفة فالضمان عليه وحده.

واحد نصفها عنه ونصفها عن رقيقه لأنهما اشتركا في قتل زيد فكفارته عليها موزعة وفي قتل عمرو كذلك، قوله: **(نصف قيمة الخ)** أي لا قيمة النصف.

فرع: لو داس بمقدم مداسه على مؤخر مداس سابقه فتمزق لزمه نصف الضمان أيضاً، قوله: **(ضمنهما)** أي ولو تعمدا قوله: **(نصف غرتي الخ)** قيل هذه العبارة تقتضي أنه يجب على كل واحد عبد نصفه لهذا ونصفه لهذا، وليس كذلك فلو فرق النصفين أجزأ، قوله: **(وإن مات أحدهما)** فلو أثر الحي في الميت عيباً تعلق أرشه بنصف هذه القيمة ويحصل التقاص في ذلك المقدار، قوله: **(والملاحان)** هو المصلح لشأن السفينة فهو من الملاحة وقيل هو اسم للريح سمي به الملاح وقيل لمعالجته الماء الملح، قوله: **(كراكبين)** قضيته أنهما لو كانا صبيين وضعهما أجنبي يكون الضمان على الأجنبي، قال الزركشي والظاهر أنه لا يتعلق به ضمان لأن العمد من الصبيين هو الذي اقتضى الهلاك والوضع في السفينة ليس كإركاب الدابة لأن الإركاب يحملها على السير والإتلاف. قوله: **(فلا**

فإن كان فيهما مال أجنبيّ لزم كلاً نصف ضمانه وإن كانتا لأجنبي لزم كلاً نصف قيمتهما، ولو أشرفت سفينة على غرق جاز طرح متاعها ويجب لرجاء نجاة الراكب

فإذا تلفت السفينتان بما فيهما المملوكتان للملاحين المجريين وهلكا أيضاً بالاصطدام ففي تركة كل منهما نصف قيمة سفينة الآخر بما فيها وعلى عاقلة كل منهما نصف دية الآخر، وفي مال كل منهما كفارتان على الصحيح السابق **(فإن كان فيهما مال أجنبي لزم كلاً)** منهما **(نصف ضمانه وإن كانتا لأجنبي لزم كلاً)** منهما **(نصف قيمتهما)** ووجه الضمان في ذلك أن الاصطدام نشأ عن الأجراء فإن حصل بغلبة الرياح وهيجان الأمواج، فلا ضمان في الأظهر ومقابله قيس على غلبة الدابة الراكب وفرق الأول بأن ردها باللجام ممكن **(ولو أشرفت سفينة)** فيها متاع وراكب مثلاً **(على غرق جاز طرح متاعها)** في البحر لرجاء سلامتها، **(ويجب)** طرحه **(لرجاء نجاة الراكب إذا خيف هلاكه)** ويجب إلقاء ما لا روح فيه لتخليص ذي الروح وتلقي الدواب

قوله: **(فيما تقدم في ذلك)** منه ضمان الولي إذا أركب صبيين أو مجنونين أو الأجنبي كذلك على ما مر ومنه تعلق الضمان برقبتهما لو كانا رقيقين وغير ذلك.

قوله: **(نصف قيمة الحر)** أي استقراراً وإلا فالمطالبة بكل القيمة ويرجع الغارم.

قوله: **(بما فيها)** أي مع نصف قيمة ما فيها من ماله. قوله: **(نصف دية الآخر)** مخففة في الخطأ ومغلظة في غيره على العاقلة في غير العمد وعليه فيه فعلم أنه يجب فيه القود إن أمكن بعدم الموت.

قوله: **(نصف ضمانه)** بالمثل في المثليّ وبالقيمة في المتقوم ولو كان فيهما أو في إحداهما أرقاء فهم من المال المذكور أو أحرار، فعلى عاقلة الضامن لهم نصف دية كل منهم في غير قصد الاصطدام وإلا فالقود ويقاد منه لواحد بالقرعة أو السبق فيهم وللبقية الديات في ماله أو في تركته.

قوله: **(نصف قيمتهما)** أي استقراراً كما مر. قوله: **(فلا ضمان)** ويصدق بيمينه في عدم تقصيره.

فرع: خرق السفينة للإصلاح شبه عمد، ولعدمه يوجب القود وإصابة غير محل الخرق خطأ والضمان بالقسط على المعتمد، فلو كان فيها تسعة أعدال فوضع عدلاً عاشراً فغرق فعليه العشر فقط.

قوله: **(سفينة فيها متاع وراكب مثلاً)** أو متاع وحده أو راكب وحده، قوله: **(على غرق)** أي لها أو لمتاعها أو لراكبها أو لاثنين منهم أو للكل.

قوله: **(جاز طرح متاعها)** أي إن أذن من له تعلق بذلك المتاع من مالك أو وليه أو سيد رقيق مع مرتهن في مرهون أو غريم في مفلس وعلم الرضا كالإذن ولا يطرح من متاعها إلا ما يحتاج إلى طرحه منه بحسب الحال، قوله: **(لرجاء سلامتها)** هو بيان لمحل الجواز وهو مما تتوقف صحة الكلام على تقديره لأن قول المصنف لرجاء نجاة الراكب متعلق بقوله يجب كما يدل له مخالفة الأسلوب، ولا يصح تعلقه بجاز أيضاً ولا بجاز وحده وبذلك سقط ما لبعضهم هنا مما لا يعول عليه فراجعه.

قوله: **(ويجب لرجاء نجاة الراكب)** أي وإن لم يأذن المالك ولا غيره وصريح كلامه الآتي دخول المتاع في الراكب وفي وصفه بالراكب تجوّز نظراً للتغليب مثلاً فعطفه على المتاع عطف عام، أو من حيث وصفه بالإلقاء وعدمه ومنه يعلم وجوب إلقاء بعض المتاع لسلامة بعضه، وإلقاء بعض غير المتاع كذلك، والوجه أن يقال يجب إلقاء غير الحيوان لسلامته، وإلقاء غير المعصوم منه لسلامة المعصوم منهما، وإلقاء بعض كل لسلامة بعضه ولا يجوز إلقاء الحيوان المعصوم لسلامة غيره، ويجوز إلقاء بعض المتاع المعصوم لسلامة بعضه كما في إلقائه لسلامة السفينة كما تقدم فافهم.

قوله: **(إذا خيف هلاكه)** أي وظنت سلامته فإن انتفى الخوف امتنع الإلقاء ولو لمال لنفسه أو لم ترج السلامة امتنع الوجوب.

قوله: **(ما لا روح فيه)** قال شيخنا ولو نحو مصحف.

قوله: **(ذي الروح)** أي المعصوم ولو كلباً بخلاف الحربي والمرتد والزاني المحصن، ويلقي كل منهم لنجاة غيره ولو مالاً أو كافراً معصوماً ويقدم في الإلقاء من هؤلاء الأخس أخذاً من القاعدة هنا المبني عليها ما ذكروه من أنه يقدم للإلقاء الأخس، فالأخس في الأموال والآدميين نعم لا يلقى رقيق لحر، ولا كافر لمسلم، ويلقى أسير كافر لنجاة غيره، ولو متاعاً إن رآه الأمير مصلحة.

لطيفة: حكي أن بعض الملاحين الحذاق أشرفت سفينته على الغرق وفيها مسلمون وكفار فتحير في أمره، ثم اتفق معهم على أن يمزج بعضهم ببعض ويجعلهم حلقة ويدور فيهم بعدد مخصوص، وكل من وقع عليه آخر العدد يلقيه في البحر، ففعل ذلك فوقع العدد على جميع الكفار فألقاهم ونجا المسلمون، وصورة المزج تعلم من هذا البيت:

اللهُ يقضي بكلِّ يُسْرِ وَيرزُقُ الضيفَ حيثُ كانْ

ضمان) أي والقول قوله في الغلبة قاله ابن المنذر، قوله: **(جاز طرح الخ)** أي بحسب الحاجة قال البلقيني في هذا ولا يجوز إلا بإذن صاحبه قوله: **(إذا خيف الخ)** قال الزركشي ينبغي تنزيل هذه الحالة على ما إذا غلب الهلاك والأولى على ما إذا غلبت السلامة اهـ. أقول مثل غلبة السلامة استواء الأمرين فيما يظهر ثم قضية كلام المصنف أن هذا الحكم لا يتوقف على إذن المالك وإن توقف على عدم الضمان أي في حال الثاني، قوله: **(لإبقاء الآدميين)** ولا يجوز إلقاء الكافر المعصوم لخلاص المسلم، كما لا يجوز قتله في المخمصة.

فإن طرح مال غيره بلا إذن ضمن وإلاّ فلا، ولو قال: ألقِ متاعك وعليَّ ضمانه أو على أني ضامن ضمن، ولو اقتصر على ألق فلا على المذهب وإنما يضمن ملتمس لخوف غرق، ولم يختصّ نفع إلقاء بالملقى، ولو عاد حجر منجنيق، فقتل أحد رماته هدر قسطه، وعلى عاقلة الباقين الباقي أو غيرهم ولم يقصدوه فخطأ أو قصدوه فعمد في الأصح إن غلبت الإصابة.

لإبقاء الآدميين **(فإن طرح مال غيره بلا إذن ضمنه وإلا)** أي وإن طرحه بإذنه رجاء السلامة **(فلا)** ضمان **(ولو قال)** لغيره **(ألق متاعك)** في البحر **(وعليّ ضمانه أو على أني ضامن)** فألقاه فيه **(ضمن)** الملقي **(ولو اقتصر على)** قوله **(ألق)** متاعك في البحر فألقاه **(فلا)** ضمان **(على المذهب)** وفي وجه من الطريق الثاني فيه الضمان كقوله أدّ ديني فأداه فإنه يرجع عليه في الأصح، وفرق الأول بأن أداء الدين ينفعه قطعاً والإلقاء قد لا ينفعه **(وإنما يضمن ملتمس لخوف غرق ولم يختص نفع الإلقاء بالملقي)**، ففي غير الخوف لا ضمان وكذا في الاختصاص بأن يكون القائل على الشط أو في سفينة أخرى، وفي الأولى المتاع وصاحبه فقط ولو كان معه الملتمس أو غيره قيل يسقط قسط المالك وهو في واحد معه مثلاً النصف والأصح المنع **(ولو عاد حجر منجنيق)** بفتح الميم والجيم **(فقتل أحد رماته هدر قسطه وعلى عاقلة الباقين الباقي)** من ديته لأنه مات بفعله وفعلهم خطأ فإن كان أحد عشرة سقط عشر ديته ووجب على عاقلة كل من التسعة عشرها **(أو)** قتل **(غيرهم ولم يقصدوه فخطأ)** قتله **(أو قصدوه فعمد)** قتله **(في الأصح إن غلبت الإصابة)**، والثاني شبه عمد لأنه لا يتحقق قصد معين بالمنجنيق والأول يمنع هذا إن غلب عدم الإصابة فشبه عمده جزماً.

فكل حرف مهمل مكان مسلم، وكل حرف معجم مكان كافر، والعدد بتسعة بعد تسعة من أوّله إلى آخره مرة بعد أخرى فافهم وتأمل، قوله: **(فإن طرح)** ولو في حالة الوجوب مال غيره المعصوم بلا إذن ممن تقدم اعتبار إذنه ضمنه بما مر. قوله: **(ولو قال لغيره)** أي ولو في سفينة أخرى. قوله: **(ألق متاعك)** وإن لم يكن معلوماً ولا بحضرته وفي شرح شيخنا تقييده بكونه معيناً أو مشاراً إليه، وبأن لا يرجع القائل قبل الإلقاء ومال شيخنا الزيادي إلى الأول تبعاً للبلقيني، ولو قال لزيد ألق متاع عمرو فالضمان على مباشر الإلقاء، قوله: **(على أني ضامن)** ولا بد من ضمير مثلاً يعود إلى المتاع أي ضامن له أو ضامنه، وإلا فلا ضمان والضمان عليه وحده، ولو قال أنا وأهل السفينة ضامنون لزمه الكل إلا إن أراد أخباراً عن أحد منهم أو كلهم وصدقه فعليه وعلى من صدقه، ويصدّق منكر الأخبار عنه بيمينه ويظهر أن الضمان فيه بعدد رؤوس فراجعه. قوله: **(ضمن الملقي)** بفتح القاف أي ضمن القائل المتاع الذي ألقاه المقول له، وإن لم يقل للقائل فيها شيء أو لم تحصل النجاة بالإلقاء، والضمان بما سماه إن كان سمي شيئاً كقوله وعليّ ضمانه بكذا، وإلا ضمنه بقيمته أي بما يساويه في ذلك الوقت في ذاته عند أهل الخبرة سواء المثلى، والمتقوم لأنها للحيلولة ولذلك لو لفظه البحر وجب رده، ويرجع بما دفعه وهذا ما اعتمده شيخنا مخالفاً فيه لشيخنا الرملي كوالده، في قولهما يضمن المثلى بمثله مع موافقتهما على الرجوع إذا رده.

تنبيه: ألحقوا بهذا ما لو قال لغيره اعف عن هذا الأسير ولك عليّ كذا أو اعف عن قصاص هذا ولك علي كذا، أو أطعم هذا ولك علي كذا فإنه يلزمه ما التزمه لأنه التزام لغرض بعوض صحيح، وانظر لو قال في ذلك وعلي ضمانه. قوله: **(وإنما يضمن ملتمس)** أي بشرطين أحدهما وجودي وهو المشار إليه بقوله لخوف غرق والآخر عدمي وهو المشار إليه بقوله ولم يختص الخ. وتقدم شرطان آخران المشار إلى أحدهما بقوله ألق متاعك وإلى الآخر بقوله وعلي ضمانه قوله: **(لخوف غرق)** أي للملتمس لنفسه فقط أو مع غيره أو لماله فقط أو معه أو مع غيره أو مع مال غيره ولرجل فيه خوف غرق غيره فقط لأجل الشرط بعده فتأمل.

فرع: قال شيخ شيخنا عميرة لو قال لرفيقه في سفر مثلاً خوفا من اللصوص عند طلبهم لهما ألق متاعك وعلي ضمانه ضمنه كما هنا، وفيه نظر كما يعلم مما يأتي ومما تقدم من الشروط فتأمّله. قوله: **(ولم يختص الخ)** بأن اختص بالملتمس أو به أو بالملقي أو بأجنبي فقط، أو به وبأحدهما أو عم الثلاثة فهذه ست صور ذكرها شيخنا وفي دخول الثالثة نظر مع فرض المسألة في خوف الملتمس إلا أن يقال هو من حيث عموم العبارة كما مرت الإشارة إليه. قوله: **(والأصح المنع)** هو المعتمد فيضمن الملتمس الكل كما علم وذكرها لمحل الخلاف. قوله: **(منجنيق)** هو آلة لرمي الحجارة ولفظه فارسي معرّب، ويقال منجليق باللام ومنجنوق بالواو ويذكر ويؤنث. قوله: **(أحد رماته)** وهم من مسك الحبل ورمى الحجر لا من مسك الخشبة أو وضع فيه الحجر إلا إن كان لهم دخل في القتل. قوله: **(خطأ)** بالنصب حال فالواجب دية خطأ موزعة عليهم. نعم إن قصدوا معيناً منهم وغلبت الإصابة فهو عمد فتجب دية عمد عليهم، ولا يلزمهم قصاص لأنهم شركاء مخطىء وسكتوا عن ذكر هذا الشرط هنا لتحقق الغلبة بخلاف ما بعده. قوله: **(فعمد قتله)** أي فعليهم القود فإن آل الأمر إلى الدية وزعت عليهم. قوله: **(وإن غلب عدم الإصابة)** أو استوى الأمران فشبه عمد أيضاً.

قوله: **(أو على أني ضامن)** أي له قوله: **(ضمن)** إن سمي قدراً لزمه وإلا فالظاهر القيمة مطلقاً، وأن تعتبر قبل الهيجان ولا بد أنه يقول ألق هذا أو يكون المتاع معيناً معلوماً للقائل أو غير معلوم، ولكن ألقاه بحضوره وله الرجوع قبل الإلقاء لأنه ليس على حقيقة الضمان بل افتداء، كقوله أعتق عبدك عني على كذا ولو لفظه البحر رد لصاحبه وأخذ الضامن ما غرمه، قوله: **(ولم يختص الخ)**. تحته ست صور.
فرع: قال لرفيقه في الطريق خوفاً من اللصوص عند طلبهم لهما ألق وعليّ ضمانه فالحكم كذلك، قوله: **(لا ضمان الخ)**. والحال أنه قال على أني ضامن. قوله: **(منجنيق)** هو فارسي معرب ويقال فيه أيضاً منجنوق بالواو ومنجليق باللام، قوله: **(فإن كان)** أي المقتول قوله: **(أو قصدوه)** نظر بعضهم في هذا بأن قصده مع فرض الغلبة كيف، يجري فيه الخلاف. نعم بعض الأصحاب يقول لا يتصوّر قصد رجل معين بالمنجنيق.

فصل

دية الخطأ أو شبه العمد تلزم العاقلة وهم عصبته إلاّ الأصل والفرع وقيل يعقل ابن هو ابن ابن عمها، ويقدّم الأقرب فإن بقي شيء فمن يليه ومدلٍ بأبوين، والقديم التسوية ثم معتق ثم عصبته، ثم معتقه ثم عصبته، وإلا

فصل

(دية الخطأ أو شبه العمد تلزم العاقلة) ما تقدم أول كتاب الديات وذكر هنا توطئة لما بعده، روى الشيخان عن أبي هريرة أن امرأتين اقتتلتا فخذفت إحداهما الأخرى بحجر فقتلتها وما في بطنها فقضى رسول الله ﷺ أن دية جنينها غرة عبد أو أمة وقضى بدية المرأة على عاقلتها أي القاتلة وقتلها من صور شبه العمد وإذا ثبت أن الدية فيه على العاقلة ففي الخطأ أولى **(وهم عصبته)** أي الجاني من النسب **(إلا الأصل والفرع)** أي الأب وإن علا والابن وإن سفل في الحديث السابق في رواية وأن العقل على عصبتها وفي رواية فيه لأبي داود، وبرأ الولد أي من العقل ويقال عليه الأصل، وروى النسائي حديث لا يؤخذ الرجل بجريرة ابنه **(وقيل يعقل)** في المرأة **(ابن هو أن ابن عمها)** كما يلي نكاحها والأول يجعل البنوّة مانعة هنا **(ويقدّم الأقرب)**، فالأقرب بأن ينظر في عدده والواجب آخر الحول ويوزع على العدد على ما يأتي بيانه **(فإن بقي شيء)** من الواجب **(فمن يليه)** أي الأقرب يوزع الباقي عليه، وهكذا والأقرب الأخوة ثم بنوهم وإن سفلوا ثم الأعمام ثم بنوهم كالإرث **(و)** يقدم **(مدل بأبوين)** على مدل بأب **(والقديم التسوية بينهما)** نظراً إلى أن المرأة لا تعقل **(ثم)** بعد عصبة النسب **(معتق ثم عصبته)** من النسب إلا أصله وفرعه في الأصح **(ثم معتقه ثم عصبته)** إلا أصله وفرعه على الخلاف **(وإلا)** أي وإن لم

فصل في بيان العاقلة

وكيفية تحملهم وسموا بذلك أخذاً من العقل بمعنى المنع لمنعهم عنه، أو بمعنى الدية لتحملهم لها، أو بمعنى الحبس أو العقال لحبسهم الإبل بفناء دار المستحق بعقلها.

قوله: **(فخذفت)** بالخاء والذال العجمتين كما ضبطه شيخ الإسلام وهو بمعنى الرمي لكن مع اعتبار كون المرمي به من الحصى الصغير أي مع نسبة القتل إليه، وسكت في الحديث عن كون الغرة على العاقلة أيضاً، لأنه معلوم لأنه لا يتصور فيه عمد كما سيأتي.

قوله: **(ففي الخطأ أولى)** لوجود المعنى السابق فيه بعذره.

قوله: **(وهم عصبته)** والمراد بهم عند الإطلاق المتعصبون بأنفسهم أصالة والمراد بهم هنا أعم من ذلك، والتقييد بالمجمع على إرثهم الخ. للأغلب وليرتب عليه ما بعده كقوله المجمع على إرثهم الصالحون لولاية النكاح ولو بالقوة ليدخل الفاسق من حين الفعل إلى الفوات، فلو ارتد الجارح بعد جرحه وقبل موت الجريح فعلى عاقلته المسلمين أرش الجرح، والزائد في ماله فلو عاد إلى الإسلام قبل موت الجريح فكل الدية على العاقلة اعتباراً بالطرفين، ولو ارتد الجريح فعلى العاقلة الأقل من أرش الجرح والدية والباقي في ماله، كذا قالوا فراجعه فإن فيه نظراً من وجوه وقولنا عند الإطلاق لدفع إيراد الأخوة من الأم وذوي الأرحام لأنهم يعقلون كما سيأتي.

قوله: **(أي الجاني)** ربما يفيد أن المجني عليه يعقل لنفسه إذا كان عصبة للجاني، وأن الجاني لا يعقل وإن كان عصبة للمجني عليه فراجعه.

قوله: **(من النسب)** الأولى إسقاطه ولا يعارضه الاستثناء بعده لأن الكلام في ضبط العاقلة لا في تقديم بعضهم على بعض فتأمل.

قوله: **(في الحديث الخ)** أشار بالحديث الأول إلى الدليل على تحمل العصبة وبالحديث الثاني إلى إخراج الفرع منهم وبالحديث الثالث إلى إخراج الأصل وقدم القياس عليه لعدم صحته كما يؤخذ من صيغة التمريض.

قوله: **(هنا)** بخلافها في النكاح فهي غير مقتضية، ولعل الفارق بينهما وجود النص هنا على الولد لا يعقل، أو لأن الأم أقوى شفقة على الولد، فهي أشد اعتناء بدفع الضرر عنه.

قوله: **(نظراً إلى أن الخ)** ورد بأن قرابة الأم تمحضت للترجيح.

قوله: **(ثم معتق)** أي يوزع عليه وإن تعدد ما بقي بعد عصبة النسب.

قوله: **(ثم عصبته)** أي المعتق فيوزع عليهم ما بقي بعده، ويقدمون كما في النسب فيقدّم إخوته ثم بنوهم ثم أعمامه ثم بنوهم، ويعقلون ولو في حياة المعتق.

قوله: **(ثم معتقه)** أي المعتق على ما مر.

فصل دية الخطأ وشبه العمد

أي أما العمد ولو من صبي مميز فعلى الجاني على قياس المتلفات، ولما قال ابن عباس رضي الله عنهما لا تحمل العاقلة عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ثم محل اللزوم أن تشهد البينة أو يعترف بالقتل ويصدقوه.

قوله: **(وهم عصبته)** أي الذين هم بصفة الكمال أعني من يصح أن يكون ولي نكاح بفرض الجاني أنثى من الفعل إلى الموت فمن أسلم بعد الجناية لا شيء عليه، قوله: **(والأول يجعل البنوة مانعة هنا)** لعموم الحديث، قوله: **(ثم عصبته)** توقف الإمام في الضرب عليهم مع وجود المعتق عند بقاء شيء، لأنه لا سبب ولا نسب وقال أيضاً إن الأصح عموم الضرب على عصبة المعتق من غير اعتبار الأقرب فالأقرب، هكذا في شرح الزركشي.

فمعتق أبي الجاني ثم عصبته ثم معتق معتق الأب وعصبته وكذا أبداً وعتيقها يعقله عاقلتها ومعتقون كمعتق، وكلّ شخص من عصبة كل معتق يحمل ما كان يحمله ذلك المعتق، ولا يعقل عتيق في الأظهر فإن فقد العاقل أو لم يف عقل بيت المال عن المسلم، فإن فقد فكله على الجاني في الأظهر

يوجد معتق ولا عصبته **(فمعتق أبي الجاني ثم عصبته)** من النسب **(ثم معتق معتق الأب وعصبته)**، وفي المحرر وغيره ثم بدل الواو **(وكذا أبدا)** أي بعد معتق الأب وعصبته معتق الجد وعصبته إلى حيث ينتهي، ويعلم مما تقدم استثناء الأصل والفرع من عصبة معتق الأب ومعتق الجد على الخلاف السابق **(وعتيقها)** أي المرأة **(يعقله عاقلتها)** دونها **(ومعتقون كمعتق)** فيما عليه كل سنة لأن الولاء لجميعهم لا لكل واحد منهم **(وكل شخص من عصبة كل معتق يحمل ما كان يحمله ذلك المعتق)** قبل موته، ولا يقال يوزع عليهم لأن الولاء لا يتوزع عليهم توزعه على الشركاء بل ينتقل لكل منهم، وسيأتي أن على الغنيّ من العاقلة كل سنة نصف دينار والمتوسط ربع دينار **(ولا يعقل عتيق في الأظهر)** لانتفاء إرثه، والثاني نظر إلى أن العقل نصرة والعتيق أولى بنصرة معتقه **(فإن فقد العاقل)** ممن ذكر **(أو لم يف)** ما عليه بالواجب في الجناية **(عقل بيت المال عن المسلم)** الكل أو الباقي لأنه يرثه بخلاف الذمي فماله فيء فالواجب في ماله **(فإن فقد)** بيت المال **(فكله)** أي الواجب بالجناية **(على الجاني في الأظهر)** بناء على أن الواجب ابتداء عليه ثم تتحمله العاقلة، والثاني المنع بناء على أن الواجب ابتداء على العاقلة وعلى هذا يكون ديناً في بيت المال في أحد وجهين وحيث وجب في بيت المال أو على الجاني

قوله: **(فمعتق أبي الجاني)** ويعقل معتق الأمهات أيضاً على الترتيب في معتق الآباء لكن يقدم معتق الذكر على معتق الأنثى في كل مرتبة تساويا فيها، ويستثنى فيهم الأصول والفروع وعصبة معتق الأمهات كعصبة معتق الآباء أيضاً، ما دام الولاء لهم فإن انتقل عنهم سقط العقل عنهم بمعنى انتقاله إلى عصبة الأب إن اكتفى بهم، فلو تزوج رقيق بعتيقة فالولاء على أولاده لمعتقها وعصبته فيعقلون عن الولد فإن عتق الأب انجرّ الولاء عنه، لمعتق الأب وعصبته، فيسقط التحمل عنهم على ما مر كما سيأتي في كتاب العتق. قوله: **(ومعتقون كمعتق فيما عليه)** أي فعليهم كلهم نصف دينار إن كانوا أغنياء، أو ربعه إن كانوا متوسطين، ويوزع ذلك النصف أو الربع عليهم بحسب الملك لا الرؤوس فإن اختلفوا غنيّ وغيره، فعلى الغني منهم حصته لو كان الكل أغنياء وعلى المتوسط حصته لو كان الكل متوسطين. قوله: **(وكل شخص من عصبة كل معتق يحمل ما كان يحمله ذلك المعتق)** لكن بحسب حال كل منهم، فلو كان الشخص من العصبة غنياً فعليه ما على المعتق لو كان غنياً وعكسه، وإن كان المعتق متوسطاً في الأولى أو غنياً في الثانية.

تنبيه: علم مما ذكر أنه لو كان له معتقان بالسوية أحدهما غني، والآخر متوسط فعلى الأول نصف النصف من الدينار، وعلى الثاني نصف الربع منه، وعلى كل من عصبة الأول مثله إن كان غنياً، وإلا فنصف الربع وعلى كل من عصبة الثاني نصف الربع، إن كان متوسطاً مثله، وإلا فنصف فراجع ذلك وتأمله. قوله: **(وسيأتي الخ)**.

تنبيه: لو كان الفاضل بعد التوزيع على الأقرب أقل مما يلزم الأبعد كأن فضل عن الأخوة مثلاً ثلث دينار أو ربعه، وهناك عم غني فالوجه أنه لا يطالب إلا به فقط، ولو كان الواجب أقل مما يقتضيه التوزيع فالوجه أن ينقص من حصة كل واحد بقدر النسبة، فلو كان الواجب ديناراً بالجناية، وله أربعة من العصبة أغنياء في درجة لزم كلاً منهم ربع دينار إذ لو أوجبنا على كل منهم نصف دينار لزاد على قدر الواجب، ولو أوجبنا على أحدهم مثلاً نصفاً وعلى أحدهم ربعاً كذلك لكان من التحكم، وهكذا فتأمل ذلك وحرره. قوله: **(ولا يعقل عتيق)** وإن سفل ولا عصبته قوله: **(ممن ذكر)** أي من العصبة من النسب والولاء، ولو سكت عن هذا لكان أولى ليشمل ذوي الأرحام والأخوة للأم لأنهم يعقلون بعد العصبة المذكورين، ويقدمون على بيت المال للإجماع على توريثهم في الجملة وعلى كل واحد منهم نصف دينار أو ربعه كما تقدم.

قوله: **(عقل بيت المال)** أي من سهم المصالح قوله: **(عن المسلم)** أي غير اللقيط لأن وارثه بيت المال فلا فائدة في أخذها منه وعودها إليه، وكذا كل من ورّثه بيت المال لعودها المذكور ما لم يظهر له وارث فترجع الدية إليه. قوله: **(بخلاف الذمي)** ومثله المؤمن وكذا المرتد لأن ماله فيء، ولا عاقلة له فالواجب بقتله خطأ في ماله مؤجلاً فإن مات سقط الأجل.

قوله: **(فكله)** أو الباقي منه بعد التوزيع على الجاني ما لم يكن ذوو أرحام من الأخوة للأم أو غيرهم وإلا فهم مقدمون عليه بناء على الراجح من توريثهم ويقدمون أيضاً، على بيت المال إذا لم ينتظم كما في الإرث والكلام في الذكور منهم غير الأصول، والفروع بناء على أن الواجب ابتداء عليه، وهو المعتمد وفي الدميري وغيره أن الخلاف في الروضة وغيرها وجهان ولم ينبه الشارح عليه فراجعه. قوله: **(وحيث الخ)** فيه تنبيه على أن قول المصنف على العاقلة ليس قيداً فلو أسقطه لكان أولى وأعم نعم يخالف الجاني العاقلة بأنها يسقط الواجب عنها بموتها بخلافه، وبأنّ الواجب عليه كل سنة ثلث الواجب بخلاف الواحد منها.

قوله: **(والثاني)** على هذا يتجه تأخره عن المعتق وعصباته وأما عصبات العتيق فلا يتحملون قطعاً، وكذا عتيق العتيق فيما يظهر وإن كان الجاني تحمل عنه ويمكن جريان الخلاف فيه نظراً لذلك.

تنبيه: قطع الشافعي رحمه الله بأن العتيق لا يرث وتردد في تحمله العقل لأن الميراث مداره على النعمة ولا نعمة له على المعتق، والعقل على المناصرة وهي لائقة به. قوله: **(عقل بيت المال)** لقوله ﷺ أنا وارث من لا وارث له أعقل عنه وارثه، قوله: **(فكله)** أي والفاضل عن العاقلة من قسط العام ولو كان فقيراً ثبت في ذمته، قوله: **(وحيث وجب)** دفع لما عساه يتوهم من قول المتن الآتي وتؤجل

وتؤجل على العاقلة دية نفس كاملة ثلاث سنين في كل سنة ثلث وذميّ سنة. وقيل ثلاثاً وامرأة سنتين في الأولى ثلث. وقيل ثلاثاً وتحمل العاقلة العبد في الأظهر ففي كل سنة قدر ثلث دية. وقيل ثلاثاً ولو قتل رجلين ففي ثلاث وقيل ستّ. والأطراف في كل سنة قدر ثلث دية وقيل كلها في سنة وأجل النفس من الزهوق وغيرها من الجناية ومن مات في بعض سنة سقط ولا يعقل فقير

فيتأجل تأجله على العاقلة ثلاث سنين في كل سنة ثلثه **(وتؤجل على العاقلة دية نفس كاملة)** بالإسلام والذكورة بعد الحرية **(ثلاث سنين في كل سنة)** آخرها **(ثلث)** التأجيل بالثلاث رواه البيهقي من قضاء عمر وعلي رضي الله عنهما وعزاه الشافعي في المختصر إلى قضاء النبي ﷺ، والظاهر تساوي الثلاث في القسمة وأن كل ثلث آخر سنته وتأجيلها بالثلاث لكثرتها، وقيل لأنها بدل نفس **(و)** تؤجل دية **(ذمي سنة)** لأنها قدر ثلث دية المسلم **(وقيل ثلاثاً)** لأنها دية نفس **(و)** تؤجل دية **(امرأة)** مسلمة **(سنتين في الأولى)** منهما **(ثلث)** من دية الرجل، والباقي في الثانية **(وقيل)** تؤجل **(ثلاثاً)** لأنها دية نفس **(وتحمل العاقلة العبد)** بالقيمة **(في الأظهر)** لأنها بدل نفس، والثاني هي في مال الجاني حالة كبدل البهيمة وعلى الأول إذا كانت قدر دية أو ديتين **(ففي كل سنة قدر ثلث دية وقيل)** كلها **(في ثلاث)** لأنها بدل نفس **(ولو قتل رجلين ففي ثلاث وقيل ست)** تؤخذ ديتهما في كل ستة لكل ثلث دية على الثاني **(والأطراف)** والأروش والحكومات **(في كل سنة قدر ثلث دية وقيل كلها في سنة)** قلت أو كثرت **(وأجل النفس من الزهوق)** للروح **(وغيرها من الجناية)**، وقيل من الاندمال **(ومن مات)** من العاقلة **(ببعض سنة سقط)** من واجبها فلا يؤخذ من تركته شيء بخلاف من مات بعدها **(ولا يعقل فقير)** لأن العقل مواساة والفقير ليس من أهلها قال ابن الرفعة والمراد به هنا من لا يملك ما يفضل عن كفايته على الدوام لا

قوله: **(في بيت المال أو على الجاني)** وكذا على الأخوة للأم أو على ذوي الأرحام كما تقدم.

قوله: **(وتؤجل)** أي تثبت مؤجلة. قوله: **(بعد الحرية)** المعلومة من لفظ الدية.

قوله: **(وعزاه الشافعي الخ)** أفاد بهذا أن قضاء عمر وعليّ به ليس عن اجتهاد منهما لأن الشافعي لا يستدل به وحينئذ فكان المناسب إسقاطهما أو تأخيرهما ليقعا تقوية لعزو الشافعي المذكور فتأمل. قوله: **(والظاهر الخ)** هو حكاية عن قول الأصحاب لا بحث من الشارح فتأمل.

قوله: **(لكثرتها الخ)** سيأتي ما يترتب على الخلاف، قوله: **(لأنها ثلث الخ)** والذمية والمعاهد والمؤمن والمجوسي ذكوراً، وإناثاً كذلك لأنها ثلث أو أقل من الثلث.

قوله: **(امرأة مسلمة)** وخنثى كذلك.

قوله: **(وتحمل العاقلة العبد)** بالمعنى الشامل للأمة أو هي مثله والمراد قيمته بالجناية عليه من الحرّ، وأما الجناية منه فهي تتعلق برقبته ولا يحملها سيده ولا عاقلته ولا عاقلة سيده، وهذا معنى قولهم لا تحمل العاقلة عبداً، كما لا تحمل عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً قوله: **(قدر ثلث دية)** أي دية نفس كاملة فإن كانت قدر نصف دية ففي السنة الأولى قدر الثلث، وفي الثانية الباقي وهكذا فإن كانت قدر ديتين ففي ست من السنين، وكذا يقال فيما يأتي في الأطراف وما معها.

قوله: **(رجلين)** أي مسلمين قوله: **(ففي ثلاث)** من السنين وكذا ثلاثة رجال وأكثر ولو قتل ثلاثة رجلاً واحداً، فعلى عاقلة كل منهم تسع دية في كل سنة من الثلاث.

قوله: **(من الزهوق)** بمزهق أو بسراية جرح. قوله: **(من الجناية)** لكن لا مطالبة إلا بعد الاندمال فإن حصل قبل تمام سنة من الجناية طولبت العاقلة بواجبها. وإن مضت السنة قبل الاندمال سقط الطلب بواجبها عن العاقلة ويطالب به بيت المال أو الجاني فلو مضى جميع السنين الثلاثة قبله فلا مطالبة على العاقلة بشيء هذا ما في الروضة وغيرها، نعم لو جنى على أصبع فسرى إلى الكف فأجل الكف من سقوطها لا من الجناية على المعتمد.

قوله: **(من العاقلة)** خرج الجاني وقد مر أنه يؤخذ الجميع دفعة من تركته إذا مات.

قوله: **(فلا يؤخذ الخ)** أفاد أن المراد بالسقوط عدم الوجوب عليه.

قوله: **(ولا يعقل فقير)** ولو كسوباً، قوله: **(من لا يملك)** أي من ليس في ملكه شيء زائد على ربع دينار فوق الكفاية، المعتبرة في الكفارة على دوام بقية العمر الغالب فمن في ملكه زائد على ذلك، فليس فقيراً ثم إن كان الزائد قدر عشرين ديناراً، فأكثر فغني أو دونها وأكثر من ربع دينار فمتوسط فإن لم يكن أكثر منه ففقير، كما علم لأنه بدفع الربع يعود إلى وصف الفقير لعدم ملكه زيادة على كفاية العمر الغالب، وقد اعتبروا أن يبقى معه زيادة على كفاية العمر ولو دون الربع ليخرج بها عن ذلك الوصف وبذلك سقط ما لبعضهم هنا.

على العاقلة، قوله: **(وتؤجل)** يوهم توقف ذلك على ضرب القاضي وليس مراداً قوله: **(لكثرتها في قول المصنف كاملة)** إشارة لذلك، قوله: **(ففي ثلاث)** أي لأن كل نفس متميزة عن غيرها وقيل ست نظراً إلى أن النفس الواحدة تؤجل على ثلاث فيزاد بسبب الأخرى ثلاث، قوله: **(من الزهوق)** لأنه وقت وجوب بدلها كما أن ما دونها من الجناية لأنه وقت الوجوب وإن توقف الطلب على الاندمال، قوله: **(من العاقلة)** خرج به الجاني فإنه يحل عليه، قوله: **(سقط)** أي لأنها مواساة وقد شبه ذلك بتلف النصاب في أثناء الحول ثم التعبير بالسقوط يقتضي سبق الوجوب، قال الرافعي رحمه الله وها هنا مباحثة للإمام رحمه الله قال لا يمكن أن يقال حصة الحول من الدية لا تجب إلا في آخره، لأن موجب الدية القتل وهو متقدم ولو كانت واجبة على العاقلة، وكان ضرب الأجل للتخفيف وجب أن لا يسقط

ورقيق وصبيّ ومجنون ومسلم عن كافر وعكسه ويعقل يهودي عن نصراني وعكسه في الأظهر وعلى الغني نصف دينار، والمتوسط ربع كل سنة من الثلاث. وقيل هو واجب الثلاث ويعتبر أن آخر الحول ومن أعسر فيه سقط.

فصل

مال جناية العبد يتعلق برقبته ولسيده بيعه لها وفداؤه بالأقلّ من قيمته وأرشها، وفي القديم بأرشها

من لا يملك شيئاً أصلاً، **(ورقيق)** لأن غير المكاتب لا ملك له والمكاتب ليس من أهل المواساة **(وصبي ومجنون)**، وامرأة لأن مبنى العقل على النصرة ولا نصرة بهم **(ومسلم عن كافر وعكسه)** إذ لا موالاة بينهما فلا مناصرة **(ويعقل يهودي عن نصراني وعكسه في الأظهر)** لاشتراكهما في الكفر المقرّ عليه، والثاني نظر إلى انقطاع الموالاة بينهما **(وعلى الغنيّ)** من العاقلة **(نصف دينار والمتوسط ربع كل سنة من الثلاث وقيل هو)** أي المذكور **(واجب الثلاث)** والتقدير بالنصف لأنه أول درجة المواساة في زكاة الذهب وبالربع لحصول المواساة به من متوسط بين من لا شيء عليه ومن عليه النصف **(ويعتبران)** أي الغني والمتوسط **(آخر الحول)** فقط **(ومن أعسر فيه)** أي في آخر الحول **(سقط)** من واجب ذلك الحول، وإن كان موسراً من قبل أو أيسر بعد ومن أعسر بعد أن كان موسراً آخر الحول لم يسقط من واجبه.

فرع: من كان في أول الحول رقيقاً أو صبياً أو مجنوناً أو كافراً وصار في الآخرة بصفة الكمال لا يدخل في التوزيع في هذا الحول وما بعده، وقيل يدخل فيما بعده وقيل فيهما.

فصل

(مال جناية العبد) بأن كانت غير عمد أو عمداً وعفى على مال **(يتعلق برقبته ولسيده بيعه لها)** أي لأجلها أو تسليمه ليباع فيها **(وفداؤه بالأقل من قيمته وأرشها وفي القديم)** يفديه **(بأرشها)**

قوله: **(ورقيق)** وكذا مبعض لكن يعقل عنه بعتق بعضه كما علم. قوله: **(ومجنون)** وإن تقطع جنونه وكان قليلاً. قوله: **(وامرأة)** كما علم مما مر من أنها لا تعقل عتيقها والخنثى كالمرأة لكن إذا بانت ذكورته رجع عليه بما كان يلزمه، فيؤخذ منه ويدفع منه للمستحق لا للعاقلة وترجع العاقلة على المستحق بقدره مما دفعوه له. قوله: **(ويعقل يهودي عن نصراني وعكسه)** والمراد بكل منهما غير الحربي فيشمل المعاهد والمؤمن، ويشترط في غيرهما إقامة جميع السنة التي يعقل فيها في دارنا وفيهما إقامة تلك السنة مع جزء ممّا بعدها كذلك، فمن أقام منهما سنة، فأقل ومن غيرهما دون سنة لم يطالب بشيء قاله الأذرعي، قوله: **(وعلى الغني من العاقلة)** أي ممن يؤخذ منه العقل من الورثة ليدخل ذوو الأرحام كما مر. قوله: **(نصف دينار)** أي مقداره إذ الواجب الإبل فلو أخذ منهم دراهم صرفت في الإبل. قوله: **(في زكاة الذهب)** لأنه نصف مثقال من عشرين مثقالاً. قوله: **(لحصول المواساة)** لأنه نصف ما بين النصف والعدم ولأن دون الربع لا نفع فيه بدليل عدم القطع به في السرقة، وعن الإمام مالك، والإمام أحمد إنه لا تقدير بل يرجع إلى رأي الإمام. قوله: **(ومن أعسر في آخر الحول)** وكذا من رق أو جن فيه سقط عنه التحمل في ذلك، الحول سواء الحول الأول أو غيره، وكذا من كان كذلك في أثنائه ولو أعاد الشارح ضمير فيه إلى الحول المضاف إليه لشمله. قوله: **(من كان في أول الحول رقيقاً الخ)** وكذا من كان كذلك قبل أوله من حين الفعل، فلو رمى ذمي صيداً فأسلم فأصاب السهم إنساناً لم يعقل عنه مسلم، ولا ذمي ولو جرح ذمي إنساناً خطأ ثم أسلم ثم مات المجروح سراية فعلى عاقلته الذميين، أرش الجرح وعليه الباقي فإن جرحه ثانياً بعد إسلامه ومات بالجرحين سراية، فعلى عاقلته المسلمين نصف الدية من الباقي فإن بقي منه شيء فعليه وتقدم أول الفصل لو ارتد فارجع إليه إن شئت. قوله: **(رقيقاً)** ولو مبعضاً أو صبياً ولو مراهقاً أو مجنوناً، ولو كان جنونه متقطعاً، أو كافراً ولو مرتداً، قوله: **(لا يدخل في التوزيع في هذا الحول وما بعده)** كما مر وهو المعتمد.

تنبيه: المعتمد أن الدعوى بالدية على الجاني وأن العاقلة يدفعونها ولا يدعى عليهم بها كذا قاله شيخنا وغيره والله أعلم.

فصل في جناية الرقيق

هو من إضافة المصدر إلى فاعله أي ضمان الجناية الواقعة منه على غيره من نفس أو مال. قوله: **(مال جناية العبد)** بالمعنى الشامل للأمة ولو أعجمياً، أو غير مميز لكن في هذين بأمر غيرهما يتعلق الضمان بالآمر، ولو قطعاً في سرقة ويلزمه الفداء بالأرش بالغاً ما بلغ والمبعض في جزئه الحر كالحر وفي الرقيق كالرقيق، ولا نظر لمهايأة ويفديه السيد بالأقل من حصته وما يقابلها من الأرش. قوله: **(أو**

بالموت وأن يحل الأجل كسائر الديون، ويشبه أن يقال الدية واجبة في المال ولكن لا يضاف وجوبها إلى العاقلة عن التعيين بل ينظر آخر الحول فإن كانوا بصفة التحمل تعين الوجوب عليهم، وإلا تبين تعلق الوجوب ببيت المال أو الجاني إذا لم يكن بيت المال اهـ. قوله: **(نصف دينار)** أو قيمة نصف دينار وكان ينبغي أن يقول أو ستة دراهم أي على أهل الفضة.

تنبيه: الدعوى بالدية على الجاني والعاقلة يدفعون ولا يدعى عليهم وقوله كل سنة وجهه أنه تعلق بالحول فيتكرر كالزكاة كذا عللوا به ونظر فيه بعضهم بأن الزكاة لا تتقيد بثلاث، قوله: **(واجب الثلاث)** فعلى هذا يجب على الغني في كل سنة سدس والمتوسط نصف سدس، قوله: **(آخر الحول)** يفيدك عدم اعتبار غيرهما من الشروط بآخره وهو كذلك، فلو كان بعضهم أول الحول بل عند صدور أول فعل الجاني كافراً أو رقيقاً أو صبياً أو نحو ذلك ثم كمل فلا شيء عليه مطلقاً كما نبه عليه الشارح بالفرع الآتي.

فصل مال جناية العبد

قوله: **(ولسيده)** أي لأنه متعلق الحق كالمرهون فيتخير فيما ذكر، قوله: **(ولا يتعلق بذمته الخ)** أي لأنه لو تعلق بها لم يتعلق بالرقبة

ولا يتعلّق بذمته مع رقبته في الأظهر. ولو فداه ثم جنى سلمه للبيع أو فداه ولو جنى ثانياً قبل الفداء باعه فيهما أو فداه بالأقل من قيمته والأرشين، وفي القديم بالأرشين ولو أعتقه أو باعه وصححناهما أو قتله فداه بالأقل. وقيل القولان،

بالغاً ما بلغ لأنه لو سلمه ربما بيع بأكثر من قيمته والجديد ما يعتبر هذا الاحتمال وتعتبر القيمة يوم الجناية وقيل يوم الفداء **(ولا يتعلق بذمته مع رقبته في الأظهر)**، والثاني يتعلق بالذمة والرقبة مرهونة بما في الذمة أي فإن لم يوف الثمن به طولب العبد بالباقي بعد العتق **(ولو فداه ثم جنى سلمه للبيع)** أي ليباع أو باعه **(أو فداه)** كما تقدم **(ولو جنى ثانياً قبل الفداء باعه فيهما)** أو سلمه ليباع فيهما **(أو فداه بالأقل من قيمته والأرشين)** في الجديد **(وفي القديم)** يفديه **(بالأرشين)** لما تقدم **(ولو أعتقه أو باعه وصححناهما)** أي قلنا بصحتهما وهو القول الراجح في إعتاق الموسر والمرجوح في بيعه **(أو قتله فداه)** لزوماً **(بالأقل)** من قيمته والأرش قطعاً لتعذر البيع باحتمال الزيادة **(وقيل)** فيه **(القولان)** أحدهما يفديه بالأرش **(فلو هرب)** العبد **(أو مات بريء سيده)** من علقته **(إلا إذا طلب)** منه **(فمنعه)** فيصير مختاراً لفدائه وغير ذلك صادق بأن لم يطلب منه أو طلب ولم يمنعه **(ولو اختار الفداء فالأصح أن له الرجوع وتسليمه)** ليباع، والثاني يلزمه الفداء **(ويفدي أم ولده)** الجانية لزوماً لامتناع بيعها **(بالأقل)** من قيمتها والأرش قطعاً **(وقيل)** فيها **(القولان)** أحدهما يفديها بالأرش أبداً وتعتبر القيمة يوم

عمداً وعفى على مال) ولا يقال إن المال في العفو ثبت برضا مستحقه فيتعلق بالذمة نظر الأصل سببه ولذلك جعله في المنهج غاية ويتعين على المجني عليه أو وارثه العفو لو سبقه غيره إذ لا طريق له سواه لتقدم غيره عليه. قوله: **(يتعلق برقبته)** لأنه من جنس العقلاء فجنايته مضافة إليه، وبذلك فارق البهيمة وعلم من إضافة التعلق إلى رقبته أنه لا يتعلق بجزء منها، ولو مثل محل الجناية ولذلك لو عفا المستحق عن بعض حقه مجاناً انفك من الرقبة بقسطه فليس كالمرهون لكون التعلق هنا قهرياً.

قوله: **(ولسيده بيعه)** أي إن أذن المستحق وإلا فلا يصح البيع كالمرهون، وله أن يبيع منه بقدر الواجب إن أمكن، ووجد راغب وعلم مما ذكر أنه يوفي جميع الأرش حالاً ولو في غير جناية العمد وهو الراجح المعتمد، وقيل إنه يؤجل كالدية في الحر فيباع منه في غير العمد قدر ثلث الأرش في السنة الأولى وكذا في الثانية والثالثة وردّ بأنه لا أجل في القيم، قوله: **(لها)** أي للجناية أي لأجلها ولو قال له أي المال لكان أنسب.

قوله: **(أو تسليمه ليباع)** أي وللسيد تسليمه لمن شاء ليبيعه لأجل الأرش ولو بعد اختياره الفداء كما يأتي.

قوله: **(وفداؤه)** أي وللسيد فداؤه ولو قهراً على المجني عليه.

قوله: **(ربما يبيع بأكثر الخ)** فلو وجد المشتري بذلك اعتبر قطعاً، قوله: **(القيمة يوم الجناية)** والمعتمد سواء منع السيد من بيعه وقتها أو لا.

قوله: **(ولا يتعلق بذمته مع رقبته)** فلو بقي شيء من الأرش زائداً على قيمته لا يتبع به بعد العتق، وعلم أنه لا يتعلق بذمته فقط لإضرار المستحق بفوت حقه، أو تأخيره إلى مجهول مع عذره بعدم رضاه، وبذلك فارق نحو القرض ولا بكسبه وحده، أو مع ذمته أو رقبته أو هما معاً، ولا بذمة السيد ولا بأمواله، وإن أذن له في الجناية لأنه لو اعتبر إذنه لما تعلق برقبته كالمعاملات. نعم غير المميز ولو بالغاً إذا جنى بأمر غيره، ولو سيده يتعلق الأرش بالآمر له كما مر آنفاً. ولو أقر الرقيق بجناية ولم يصدقه سيده ولا بينة تعلق أرشها بذمة الرقيق كما مر في الإقرار، ولو أقره السيد على لقطة في يده فتلفت وهو غير أمين أو أتلفها مطلقاً تعلق المال برقبته وأموال السيد كما مر في اللقطة.

قوله: **(أي فإن لم الخ))** يقتضي أن تعلقه بالرقبة ليس على معنى الوجوب الذي في المرهون وإلا لما صح العتق قبل الوفاء، أو ألزم السيد بالوفاء فراجعه.

قوله: **(سلمه)** أي ولو بعد منعه، أو بعد اختياره الفداء ولو في الجناية الأولى لأنه وعد كما مر. قوله: **(أي ليباع)** دفع لتوهم أن البيع وقع وهذا تسليم له.

قوله: **(بالأقل من قيمته)** أي وقت الجناية كما مر لكن انظر هل يعتبر قيمته وقت الجناية الأولى، أو الثانية لو اختلفا ويظهر اعتبار الأكثر منهما إن كان الأرش أكثر منهما فراجعه.

قوله: **(والمرجوح في بيعه)** أي قبل اختيار الفداء وإلا فالراجح صحة البيع أيضاً. وحمل عليها بعضهم كلام المصنف. قوله: **(والأرش)** لامه للجنس فيشمل صورة الأرشين المذكورة وتوزع قيمته، أو الواجب منها أو مال الفداء عليهما بالنسبة.

تنبيه: لو باعه السيد بعد اختياره الفداء ثم تعذر الفداء بنحو غيبة أو إفلاس فسخ البيع، وبيع في الجناية قاله شيخنا وانظر هل ينسخ العتق أيضاً، لو كان أعتقه السيد بعد اختيار الفداء والقياس نعم لسبق تعلق حق المجني عليه فراجعه.

كسائر ديون المعاملات، قوله: **(فإن لم يوف)** ظاهر إطلاقه أن الحكم كذلك على هذا القول ولو كانت الجناية خطأ وخالف في ذلك الجويني والغزالي لأن أرش الخطأ لا يجب على الجاني ولا على عاقلة الرقيق، قوله: **(ولو جنى ثانياً الخ)**. قال ابن القطان في فروعه لو كانت الثانية قتلاً عمداً ولم يعف بيع في الخطأ وحده ثم يقتل كما لو جنى خطأ، ثم ارتد قال المعلق عن ابن القطان فلو لم يجد من يشتريه لمكان القود فعندي أن القود يسقط لأنا نقول لصاحبه إن صاحب الخطأ قد سبقك فلو قدمناك لأبطلنا حقه، فأعدل الأمور أن تشتركا ولا سبيل إليه إلا ترك القود والعفو.

ولو هرب أو مات برىء سيده إلا إذا طلب فمنعه، ولو اختار الفداء فالأصحّ أن له الرجوع وتسليمه ويفدي أم ولده بالأقل، وقيل القولان وجناياتها كواحدة في الأظهر.

فصل

في الجنين غرّة إن انفصل ميتاً بجناية في حياتها أو موتها وكذا إن ظهر بلا انفصال في الأصحّ، وإلاّ

الجناية وقيل يوم الاستيلاد (**وجناياتها كواحدة في الأظهر**) فيفديها بالأقل من قيمتها، والأرش فتشترك أصحاب الأروش الزائدة على القيمة فيها بالمحاصة كأن تكون ألفين والقيمة ألفاً، والثاني يفديها في كل جناية بالأقل من قيمتها وأرش تلك الجناية، والثالث كالثاني إن وقعت الجناية الثانية بعد فداء الأولى وكالأول إن أخر الفداء عن الجنايات.

فصل

في الجنين) الحر المسلم (**غرة إن انفصل ميتاً بجناية**) على أمه مؤثرة فيه كضربة قوية لا لطمة خفيفة (**في حياتها**) أو موتها متعلق بانفصل (**وكذا إن ظهر بلا انفصال**) بخروج رأسه مثلاً ميتاً ففيه الغرة (**في الأصح**) لتحقق وجوده، والثاني يعتبر فيها انفصاله (**وإلا**) أي

فائدة: يقال فدا لمن دفع مالاً، وأخذ رجلاً وأفدى لعكسه، وفادى لمن دفع رجلاً وأخذ رجلاً. قوله: (**فلو هرب العبد**) ويلزم السيد عوده إذا عرف محله ولا مشقة فيه.

قوله: (**أو مات**) أي بغير جناية مضمونة، وإلا تعلق المجني عليه ببدله فيلزم السيد تسليم الأرش منه أو من ماله، فإن أوجبت الجناية قوداً فللسيد أن يقتص ويفوت حق المجني عليه على المعتمد وفي الروض أنه يلزم الفداء. قوله: (**وغير ذلك**) أي مفهوم كلام المصنف في الإستثناء، قوله: (**صادق الخ**). ولو قال مخرج لكذا أو مفهم لكذا لكان أولى إذ الصدق على شيء لا يمنع من الصدق على غيره فراجعه.

قوله: (**ولو اختار الفداء**) ولا يكون إلا باللفظ لأنه أمر ثبت بالشرع ولا يكون بالفعل كالوطء. قوله: (**الرجوع**) أي ما دام العبد باقياً بحاله، وإلا كأن أبق أو هرب أو نقصت قيمته عن وقت الاختيار ولم تفِ بالأرش، ولم يغرم السيد قدر النقص، أو لزم ضرر للمجني عليه بتأخير لبيع امتنع الرجوع، وكذا لو باعه بإذن المستحق بشرط الفداء.

قوله: (**لامتناع بيعها**) أي وقت إرادته فيشمل ما لو حدث الاستيلاد بعد الجناية ومثلها منذور العتق والموقوف وفداؤهما على التاذر، والواقف ولو بعد موتهما من تركتهما، ويخرج ما لو كانت المستولدة مرهونة من معسر، ويقدم بيعها للمجني عليه على المرتهن ويفديها في كل جناية كغير المستولدة.

تنبيه: لا تعلق للمجني عليه بحمل غير المستولدة بل هو للسيد فإن لم يفدها بيعا معاً، وللسيد حصة الحمل من الثمن يوم الجناية على المعتمد كما تقدم، ويظهر في تقويمهما ما مر في الرهن. قوله: (**فيشترك أصحاب الأروش**) وإن ترتبت أو سبق فداء بعضها، فلو كانت قيمتها ألفاً وجبت وكانت جنايتين مرتباً، وأرش كل منهما ألف فلكل خمسمائة فإن كان الأول قبض الألف رجع عليه الثاني بنصفه وإن كان أرش الثانية خمسمائة رجع بثلثه، وإن كان أرش الأولى خمسمائة والثانية ألفاً وقبض الأول الخمسمائة رجع عليه الثاني بثلثها، وعلى السيد بخمسمائة تمام القيمة ليكمل له ثلثا الألف ومع الأول ثلثه.

فصل في الغرة

وهي لغة اسم للخيار من الشيء كما هنا، وأصلها البياض في وجه نحو الفرس أو بياض الوجه كله ومنه حديث تحشر أمتي غراً، أو مطلق البياض وذكر التحجيل على هذا لبيان التخصيص، وعلى كل لا يشترط هنا أن يكون العبد أبيض، ولا الأمة بيضاء خلافاً لبعضهم أخذاً بمعناه اللغوي كما مر، والرقيق خيار ما يملك الإنسان أو لاعتبار سلامته هنا. قوله: (**في الجنين**) ذكر أو أنثى أو خنثى وهو اسم للولد ما دام في البطن مأخوذ من الاجتنان وهو الخفاء ومنه الجن لخفائهم عنا. قوله: (**الحر المسلم**) قيد بهما لأجل ما يأتي ولا بد من كونه معصوماً ليخرج جنين حربية من حربي وجنين مرتدة مملوك حملت به حال ردتها ثم أسلمت ثم أجهضت، قوله: (**بجناية على أمه**) ولو غير معصومة أو أمة قوله: (**كضربة**) أو صوم أو جوع أو صلاة حيث اقتضى ذلك الإجهاض أو شرب دواء كذلك. نعم يجوز إلقاؤه ولو بدواء قبل نفخ الروح فيه خلافاً للغزالي.

قوله: (**برىء**) لو علم مكان الهارب لزمه إحضاره لأن التسليم واجب عليه كذا بحثه الزركشي، وينبغي تخصيصه بما إذا لم تكن مؤنة، قوله: (**أن له الرجوع**) علل ذلك بأنه وعد لا أثر له نعم لو قتل أو هرب بعد اختيار الفداء فليس له الرجوع ثم محل الخلاف الموسر إذ المعسر لا أثر لاختياره قطعاً، قوله: (**والثاني الخ**) أي سواء قال اخترت الفداء أو قال أنا أفديه ولا يشترط صيغة التزام فلو أتى بصريح الالتزام وفرعنا على تعلق الحق بذمة العبد مع الرقبة، فالذي مال إليه الإمام الصحة، قوله: (**قطعاً**) استشكل الإمام ذلك بأن الاستيلاء تصرف في ملك نفسه، فكيف يجعل بسببه ضامناً اهـ. ثم قضية كلامهم الضمان ولو مات عقب الجناية وأما معها فالظاهر عدمه، قوله: (**وقيل القولان**) قال الزركشي لعل مأخذهما جواز بيع أم الولد، قوله: (**فيفديها بالأقل**) أي ولا تأتي الطريقان خلافاً لظاهر العبارة قوله: (**وأرش تلك الجناية**) لأن الاسترداد بعيد.

فصل في الجنين غرة

أصلها البياض ولذا ذهب أبو عمرو بن العلاء أنه يجب أن تكون بيضاء قوله: (**كضربة**) أو شرب دواء أو طلب سلطان أو تخويف

فلا أو حيا وبقي زماناً بلا ألم ثم مات فلا ضمان. وإن مات حين خرج أو دام ألمه ومات فدية نفس ولو ألقت جنينين فغرتان أو يداً فغرة. وكذا لحم قال القوابل فيه صورة خفية، قيل أو قلن لو بقي لتصور وهي عبد أو أمة مميز سليم من عيب مبيع. والأصحّ قبول كبير لم يعجز بهرم، ويشترط بلوغها نصف عشر دية، فإن فقدت فخمسة أبعرة. وقيل لا تشترط فللفقد قيمتها وهي لورثة الجنين

وإن لم ينفصل ولا ظهر بالجناية على أمه (فلا) شيء فيه لأنا لم نتيقن وجوده (أو) انفصل (حياً) بجناية على أمه (وبقي زماناً بلا ألم ثم مات فلا ضمان) فيه لأنا لم نتحقق موته بالجناية، (وإن مات حين خرج أو دام ألمه ومات فدية نفس) لأنا تيقنا حياته وقد مات بالجناية (ولو ألقت) أي المرأة بالجناية عليها (جنينين فغرّتان) فيهما (أو يداً فغرة) فيها لظن أنها بالجناية بانت من الجنين الذي تحقق بها (وكذا لحم قال القوابل فيه صورة خفية) أي على غير أهل الخبرة (قيل أو قلن لو بقي لتصور) أي ففيه غرة وإن شككن في تصوّره لو بقي فلا غرّة فيه قطعاً (وهي) أي الغرة (عبد أو أمة مميز سليم من عيب مبيع)، ولو رضي بقبول المعيب جاز (والأصح قبول كبير لم يعجز بهرم)، والثاني لا يقبل بعد عشرين سنة والثالث لا يقبل بعدها في الأمة وبعد خمس عشرة سنة في العبد (ويشترط بلوغها) قيمة (نصف عشر الدية) وهو خمس من الإبل (فإن فقدت فخمسة أبعرة) بدلها (وقيل لا يشترط) بلوغها ما ذكر (فللفقد قيمتها) على هذا (وهي لورثة الجنين) بتقدير انفصاله حياً ثم موته

قوله: (متعلق بانفصل) أي لا بجناية لأنه لا شيء في جنين انفصل بجناية على أمه بعد موتها على المعتمد. قوله: (بخروج رأسه مثلاً ميتاً) أي وإن عاد أو ماتت أمه قبل انفصاله لأنه محل الخلاف، فإن انفصلت بقيته وجبت الغرة بلا خلاف كما يعلم من الشارح. قوله: (لتحقق وجوده) فلو خر شخص رأسه حياً لزمه القود إلا إن كان في حركة المذبوح بالجناية. قوله: (لأنا لم نتحقق) وفي نسخة لم نتيقن وهي المناسبة لما بعده.

قوله: (وإن مات حين خرج) أي بعد تمام انفصاله ولو في حركة مذبوح لا نحو اختلاج. قوله: (فدية نفس) قال بعض مشايخنا دية شبه عمد فراجعه. قوله: (جنينين) أي مثلاً فما زاد كذلك، وكذا بدنين ولو برأس واحدة أو أكثر من بدن، ولم نتحقق اتحاد الرأس أي فتجب غرتان. قوله: (أو يد فغرة) أي إن ماتت عقبها أو ألقت باقيه، وإلا فنصف غرة وفي يدين ورجلين أو يدين فأكثر أو رجلين، فأكثر غرة ولا يزاد حكومة للزائد على المعتمد.

قوله: (فيها) أي اليد وكذا ضمير إنها وبها المذكورين. قوله: (وكذا تجب الغرة في لحم قال القوابل) أي أربع منهنّ أو رجل وامرأتان أو رجلان فيه صورة، ولو لنحو يد خفية أي على غير القوابل ففيه الغرة بخلاف ما لو قالوا لو بقي لتصور فلا شيء فيه، وإن كانت تنقضي به العدة. قوله: (وهي عبد أو أمة) والخيرة للدافع.

قوله: (مميزاً) ولو دون سبع واشترط شيخنا الطبلاوي بلوغه سبعاً أيضاً. قوله: (سليم الخ) فلا يقبل كافر وخنثى وحامل وخصيّ. قوله: (لم يعجز بهرم) فلا يجزىء الهرم هنا، كما في الكفارة قال شيخنا على المعتمد فيها خلافاً لشيخ الإسلام في المنهج والتعبير بعدم القبول في غير المميز وغير السليم، وعدم الأجزاء في الهرم يفيد الأجزاء في الأولين مع القبول بخلاف هذا فراجعه. وبعضهم عبر في الهرم بعد لزوم القبول أيضاً. فيجري فيه ما في الذي قبله وهو مفاد كلام المصنف. قوله: (والثاني الخ) علل بأخذه في النقص والثاني في الأمة كذلك وفي العبد بعد دخوله على النساء.

قوله: (قيمة) هو منصوب على التمييز المحول عن المضاف إليه ونصف بعده منصوب على المفعولية بعد حذف المضاف، والأصل قيمة نصف عشر الدية وادعى بعضهم أنه لا تمييز هنا، وأن قيمة مفعول مضاف إلى نصف ويلزم عليه تغيير إعراب كلام المصنف فتأمله. قوله: (وهي) راجع إلى نصف العشر المذكر وأنثه لأجل الخبر كما هو الأولى. قوله: (نصف عشر الدية) أي دية الأب المساوي لعشر دية الأم كما سيذكره الشارح لأنه أولى. قوله: (خمس من الإبل) ففي غير الخطأ حقة ونصف وجذعة ونصف وخلفتان، وفي الخطأ واحد من كل من الأصناف الخمسة فيه. قوله: (فإن فقدت) أي الغرة العبد أو الأمة قوله: (فخمسة أبعرة) على الوجه الراجح. قوله: (قيمتها) أي الغرة المذكورة على الوجه المرجوح.

قوله: (وهي لورثة الجنين) وفارقت حصته من مورثه الموقوفة له حيث تعود لورثة الميت الأول إذا انفصل هو ميتاً بالتغليظ على

أو تهديد أو صوم يخشى منه ولو فرضاً، قوله: (متعلق بانفصل) أي فلا يجوز أن يتعلق بجناية لقوله أو موتها، قوله: (انفصاله) أي وقوفاً مع الوارد قوله: (لم يتيقن وجوده) أي وإن كان هناك قبل حركة، قوله: (فدية نفس) أي ولو كانت حركته حركة مذبوح قوله: (عبد أو أمة) أي ولا بد من أن يكون سنه سبع سنين فلو ميز قبلها، فلا يكفي في الغرة أي والخيرة للغارم، قوله: (عيب مبيع) أي كما في إبل الدية لأنه حق آدمي لوحظ فيه مقابل ما فات من حقه فغلب عليه شائبة المالية، ثم ضابطه هذا يقتضي أن الحامل لا تجزىء ويقتضي إجزاء الكافر لكن جزم الشيخان بأنه لا يجبر المستحق على قبول الكافر، قوله: (والأصح قبول كبير) لوجود المنفعة قوله: (والثالث) رد بأن السن كما لم يختلف في الابتداء فينبغي أن لا يختلف بينهما في الانتهاء، قوله: (وبعد خمسة عشر) من اعتبر العشرين علل بالنقص بعدها ومن اعتبر الخمسة عشر علل بأنه لا يدخل على النساء، قوله: (فإن فقدت الخ) مفرع على الاشتراط قوله: (وقيل لا يشترط) أي لإطلاق الحديث، قوله: (فللفقد) مفرع على قوله لا يشترط، قوله: (وهي لورثة الجنين) قال الأصحاب لو كان قد مات مورث الجنين

وعلى عاقلة الجاني. وقيل إن تعمّد فعليه والجنين اليهودي أو النصراني. قيل كمسلم، وقيل هدر والأصح غرة كثلث غرة مسلم والرقيق عشر قيمة أمه يوم الجناية وقبل الإجهاض لسيدها فإن كانت مقطوعة والجنين سليم قومت سليمة في الأصحّ، وتحمله العاقلة في الأظهر.

(وعلى عاقلة الجاني) خطأ كانت جنايته أو شبه عمد أو عمداً بأن قصد غير الحامل فأصابها أو قصدها بما لا يؤدي إلى الإجهاض غالباً أو بما يؤدي إليه **(وقيل إن تعمد فعليه)**، والأول ينفي العمد في الجنين لعدم تحققه أو عدم مباشرته بالجناية وظاهر أنه لا قصاص فيه ونص عليه في الأم، وتقدم حديث الغرة مع الدية في فصل لزومها العاقلة **(والجنين اليهودي أو النصراني قيل كمسلم وقيل هدر والأصح)** فيه **(غرة كثلث غرة مسلم)** كما في ديته (و) الجنين **(الرقيق)** فيه **(عشر قيمة أمه)** على وزان اعتبار الغرة في الحر بعشر دية أمه المساوي لنصف عشر الدية المتقدم **(يوم الجناية وقيل)** يوم **(الإجهاض)**، والقيمة في الأول أكمل غالباً فإن فرض زيادتها بعده اعتبرت الزيادة فيعتبر أقصى القيم من الجناية إلى الإجهاض **(لسيدها)** لملكه الجنين **(فإن كانت مقطوعة)** أي مقطوعة الأطراف **(والجنين سليم قومت سليمة في الأصح)** بأن تقدر كذلك لسلامته، والثاني لا تقدر سليمة لنقصها لأن الأعضاء أمر خلقي وفي تقدير خلافه بعد ولو كان الجنين مقطوع الأطراف والأم سليمة لم تقدر مقطوعة في الأصح لأن نقصان الجنين قد يكون من أثر الجناية واللائق الاحتياط والتغليظ **(وتحمله)** أي العشر في الجنين الرقيق **(العاقلة في الأظهر)** هما القولان السابقان في حمل العاقلة العبد. ثانيهما أنه في مال الجاني.

الجاني هنا. قوله: **(جنايته)** أي الجنين أي الجناية عليه. قوله: **(كما في ديته)** وقياسه في الجنين نحو المجوسي كثلثي عشر غرة مسلم كما مر في ديته أيضاً.

قوله: **(والجنين الرقيق)** هو مبتدأ خبره الجملة بعده المحذوفة الخبر المشار إليه بقول الشارح فيه، ويصح عطفه على اليهودي مع التقدير المذكور والقول بأنه معطوف على الجنين أول فصل ليس بشيء فتأمله.

قوله: **(فيه)** ولو أنثى كما مر.

قوله: **(عشر قيمة أمه)** ولو أم ولد أو مكاتبة وقد عبر بعضهم في هذا بالشرط ومقتضاه عدم أجزاء ما دونه فانظر هل المراد ذلك أو المراد عدم لزوم القبول كما تقدم.

قوله: **(على وزان اعتبار الخ)** فهذا هو الضابط كما مرت الإشارة إليه.

قوله: **(فيعتبر أقصى القيم)** هو المعتمد نعم لو انفصل حياً ثم ماتت بالجناية اعتبر يوم انفصاله قطعاً. قوله: **(لسيدها)** فلو كانت هي الجانية أو سيدها فلا شيء فيه.

قوله: **(لملكه الجنين)** فالمعتبر المالك ولو لم يكن سيدها.

قوله: **(أمر خلقي)** يفيد أن النقص الطارىء بجناية يفرض عدمه قطعاً. قوله: **(في الأصح)** هو المعتمد فعلم أن الأم تقوم سليمة مطلقاً، وكذا تفرض كالأب ديناً إن فضلها فيه.

فروع: لو كان الجنين مبعضاً ورعت الغرة على قدر الرق، والحرية على الأوجه ولو كانت الأم مبعضة فهل المعتبر عشر قيمتها أو عشر ديتها أو عشرهما معاً راجعه. ولو كانت كافرة والجنين مسلم قدرت مسلمة أو كانت حرة والجنين رقيق قدرت رقيقة، ولو أنكر الجاني أصل الجناية أو أقرّ بها وأنكر الإجهاض أو أقرّ بهما، وادعى نزوله ميتاً أو ادعى موته بسبب آخر، وأمكن لطول زمن صدق بيمينه في جميع ذلك وتقبل بينة الوارث ولو رجلاً وامرأتين مطلقاً، وكذا محض النساء في الثانية والثالثة لأنهما من الولادة وتشهد في الأخيرة بدوام الألم إلى الموت، ولو لم يكن فيها ما ذكر صدق الوارث ولو أقاما بينتين في شيء من ذلك قدمت بينة الوارث ولو ألقت جنينين عرف موت أحدهما دون الآخر وجب اليقين وهو غرة ودية أنثى، ولو ألقت حياً وميتاً وماتت هي والحي، وادعى الوارث الجنين سبق موتها ووارثها عكسه فإن حلفا أو نكلا فلا توارث وإلا قضى للحالف.

وأوقفنا شيئاً فلا يجعل هذا الموقوف لورثة الجنين بل يرجع لورثة ذلك الميت بخلاف الغرة يقدر فيها حياته تغليظاً على الجاني، وإنما نص الشيخ على أنها لورثة الجنين لخروج ذلك عن القواعد من التضمين مع الشك في الحياة، ولأن الليث بن سعد قال يصرف للإمام خاصة لأنه بمنزلة عضو منها وعن عليّ للعصبة وعن ربيعة للأبوين قال البندنيجي ويقدر ملك الجنين لها ثم يورث كما في الدية، قوله: **(وقيل إن تعمد الخ)** قيل قضية هذا التعبير تصور العمد فيه وأنه مع ذلك يجب على العاقلة على الراجح وليس كذلك لأن من يقول على العاقلة يمنع تصور العمد. أقول لا يلزم من قوله تعمد وجود حقيقة العمد المانع من تحمل العاقلة فليتأمل.

قوله: **(قيل كمسلم)** أي لإطلاق الخبر وقيل هدر أي لأن التسوية غير لائقة، والباب باب تعبد فلا يصار إلى التجزئة فيكون هدراً قال الزركشي والتحرير في حكاية الوجه الأول أن يقال تجب غرة نسبة قيمتها إلى دية النصرانية كنسبة الخمس من الإبل إلى دية المسلم، قوله: **(وقيل يوم الإجهاض)** لو ماتت قبل الإجهاض على هذا فهل يرجع إلى يوم الجناية أو تقدر حياتها يوم الإلقاء، أو نعتبرها قبيل الموت احتمالات الأولان للإمام والأخير لابن الرفعة.

قوله: **(لسيدها)** أي لأنه المالك للجنين غالباً فلو كان لغيره فهو لمالك الجنين، قوله: **(أمر خلقي)** كأنه يشير بهذا إلى ما قال غيره ينبغي أن يكون محل الوجهين النقص الخلقي والنقص بغيره تقدر فيه السلامة قطعاً.

فصل

تجب بالقتل كفارة وإن كان القاتل صبيًّا ومجنوناً وعبداً وذميًّا وعامداً ومخطئاً ومتسبباً بقتل مسلم ولو بدار حرب وذمي وجنين وعبد نفسه ونفسه وفي نفسه وجه لا امرأة وصبي حربيين وباغٍ وصائلٍ ومقتصٍّ، وعلى كلّ من الشّركاء كفارة في الأصحّ، وهي كظهار لكن لا إطعام في الأظهر.

فصل

(تجب بالقتل) عمداً أو شبه عمد أو خطأ (كفارة) قال تعالى: ﴿وَمَن قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ﴾ الآية وغير الخطأ أولى منه (وإن كان القاتل صبياً ومجنوناً)، فتجب في مالهما فيعتق الولي منه (وعبداً) فيكفر بالصوم (وذمياً) وتكفيره بالعتق بأن يسلم عبده فيعتقه (وعامداً ومخطئاً) كمتوسط بجناية شبه العمد (ومتسبباً) كمباشر (بقتل مسلم) ولو كان (بدار حرب) بأن ظن كفره لكونه على زيّ الكفار (وذمي وجنين) لضمانهما (وعبد نفسه ونفسه) لحق الله تعالى (وفي نفسه وجه) أنه لا تجب لها كفارة كما لا يجب ضمانه (لامرأة وصبي حربيين وباغ وصائل ومقتصّ منه) أي لا تجب الكفارة بقتل واحد من الخمسة، لعدم ضمان الأولين وللحاجة إلى دفع الاثنين بعدهما، ولاستحقاق القصاص في الأخير (وعلى كل من الشركاء) في القتل (كفارة في الأصح) لأن كلا منهم قاتل، والثاني على الجميع كفارة (وهي كظهار) أي ككفارته المتقدمة في بابه (لكن لا إطعام) فيها (في الأظهر) اقتصاراً على الوارد فيها من إعتاق رقبة مؤمنة فإن لم يجدها فصيام شهرين متتابعين، والثاني فيها الإطعام ككفارة الظهار الوارد فيها فمن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً وتقدّم الكلام على ذلك.

فصل في كفارة القتل

وتقدم معناها في بابها والمراد هنا من تلزمه وهو غير حربي لا أمان له بقتله معصوماً عليه. قوله: (تجب) أي فوراً في العمد على المعتمد. قوله: (بالقتل) خرج به الأطراف والمعاني والجروح فلا كفارة فيها. قوله: (صبياً ومجنوناً) أي لهما نوع تمييز مطلقاً أو لا بأمر غيرهما، وإلا فعلى الآمر لهما كما مر. قوله: (فيعتق الولي) ولو غير أب وجدّ ومنع الولي من العتق محمول على عتق التبرع. قوله: (منه) أي مالهما وللأب أو الجد أن يكفر من ماله فإن لم يكن لهما مال بقيت في ذمتهما ولو صام الصبي أجزأه والسفيه كالصبي فيما ذكر. قوله: (وعبداً) بالمعنى الشامل للأمة ويكفران بالصوم. قوله: (وذمياً) ومعاهداً ومؤمناً لا حربياً قوله: (بأن يسلم الخ) أو ببيع ضمني. قوله: (وعامداً) ومنه جلاد علم ظلم الإمام. قوله: (ومتسبباً) بالمعنى الشامل للشرط كحافر بئر ولو بعد موته وشهادة زور، ولا تجب على المتسبب مع المباشر قاله شيخنا وفيه نظر فراجعه، مما يأتي في الشركاء. قوله: (ولو بدار حرب) وإن هدر قوله: (وذمي) ومعاهد ومؤمن وفي مرتد بقتله مرتداً آخر. قوله: (وجنين) ولو بقتل أمه له في اصطدام. قوله: (ونفسه) إن كانت معصومة أخذاً من العلة بخلاف قتل مرتد نفسه، أو زان محصن كذلك أو تارك صلاة بعد أمر الإمام بخلاف قتل واحد منهم للآخر كما يعلم، مما مر لأنه معصوم عليه، وهذا المذكور موافق لما قاله ابن حجر في باب التيمم وقال شيخنا الرملي، وأتباعه أن كلاً من المذكورين معصوم على نفسه. قوله: (لا امرأة وصبي) ومجنون كذلك لأنه مهدر. قوله: (وباغ) قتله عادل أو عكسه. قوله: (ومقتصّ منه) ولو بوكالة أو جلاد في غير ما مر أو منفرد بلا إذن الإمام.

فرع: لا كفارة على عائن يقتل بعينه كما لا قود ولا دية عليه لأن القتل عندها لا بها لأنه ينفصل عنها جواهر لطيفة غير مرئية تتخلل المسام، ويندب للحاكم حبسه ولو أبداً وله تعوير عينه، ويندب للعائن أن يدعو للمعين فيقول اللهم بارك فيه، ولا تضره ما شاء الله لا قوة إلا بالله حصنتك بالحي القيوم الذي لا يموت أبداً. ودفعت عنك السوء بلا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم ولوروده في بعض الأخبار. قوله: (لا تجب الكفارة بقتل واحد من الخمسة) وهم المرأة الحربية والصبي الحربي والباغي والصائل والمقتص منه، وبقي المجنون الحربي وعادل قتله باغ كما مر، ونفي الوجوب المناسب لكلام المصنف يراد به عدم الطلب ولو ندباً أو جوازاً. قوله: (ولاستحقاق القصاص) أي كله أو بعضه قوله: (وعلى كل من الشركاء كفارة لأن كلاً منهم قاتل) أي مع عدم البدل هنا وبذلك فارق

فصل تجب بالقتل الخ

قوله: (أولى منه) ذهب مالك وأبو حنيفة إلى عدم الوجوب في العمد لأنها عقوبة فلا يدخلها القياس، قوله: (ومجنوناً) وكذا مكره قوله: (منه) كذا يعتق من ماله عنهما إن شاء إذا كان أباً أو جداً، ولو صام الصبي أجزأ في الأصح وسكتا عن السفيه وقد ذكروا في كفارة اليمين أنه يكفر فيه بالصوم لكن صرح الصيمري في باب الحجر بأن كفارة القتل تلزمه في ماله، قوله: (ومتسبباً) أي ولو شرطاً كالحفر والبهيمة قوله: (ولو كان بدار حرب) أي فإنه لا يجب فيه قصاص ولا دية، قوله: (وذمي) لقوله تعالى وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق الآية قوله: (كما لا يجب ضمانها) ولأن في الكفارة معنى العبادة فيبعد أن تثبت على الميت، قوله: (وباغ) كذا لو قتل الباغي العادل لا كفارة عليه كما لا يضمنه قال الزركشي، قوله: (وعلى كل من الشركاء) أما في العمد فكالقود ولأن فيها معنى العبادة وهي لا تتوزع بخلاف الدية وفارق جزاء الصيد، لأنها لهتك الحرمة لا بدل بخلاف الصيد ولو كان بعضهم حربياً مثلاً، فالظاهر عدم التجزؤ قطعاً بخلاف نظيره من الصيد لأنه يقبل ذلك بخلاف الكفارة. قوله: (والثاني) عليه يتجه أن يجب على الجميع تحصيل رقبة ولا يتجزأ إعتاقهم ثم تعبيره بالأصح يخالف تعبيره في اصطدام الحاملين بالصحيح. قوله: (والثاني على الجميع كفارة) أي كما في جزاء الصيد.

كتاب دعوى الدّم والقسامة

يشترط أن يفصل ما يدعيه من عمد وخطأ وانفراد وشركة فإن أطلق استفصله القاضي وقيل يعرض عنه وأن يعين المدعى عليه فلو قال: قتله أحدهم ولا يحلفهم القاضي في الأصحّ، ويجريان في دعوى غصب وسرقة وإتلاف، وإنّما تسمع من مكلّف

كتاب دعوى الدم والقسامة

بفتح القاف وهي الأيمان تقسم على أولياء الدم قاله الجوهري وعبر عن القتل بالدم للزومه له غالباً والدعوى به تستتبع الشهادة به الآتية في الباب (**يشترط أن يفصل**) مدعي القتل (**ما يدّعيه من عمد وخطأ**) وشبه عمد (**وانفراد وشركة**) فإن الأحكام تختلف باختلاف هذه الأحوال (**فإن أطلق استفصله القاضي**) بما ذكر لتصح بتفصيله الدعوى (**وقيل يعرض عنه**) لئلا ينسب إلى تلقين وفي الروضة كأصلها في كلام الأئمة ما يشعر بوجوب الاستفصال وقال الماسرجسي لا يلزم الحاكم أن يصحح دعواه وهذا أصح أي فلا يلزمه الاستفصال، فيكون أولى (**وأن يعين المدعى عليه فلو قال**) في دعواه في جماعة حاضرين (**قتله أحدهم**) فأنكروا وطلب تحليفهم (**لم يحلفهم القاضي في الأصح**) أي لا تحليف لإبهام المدعى عليه، والثاني يحلفهم أي يأمر بحلفهم للتوسل إلى إقرار أحدهم بالقتل واستيفاء الحق ولا ضرر عليهم في يمين صادقة (**ويجريان في دعوى غصب وسرقة وإتلاف**) على أحد حاضرين بخلاف دعوى القرض والبيع وسائر المعاملات لأنها تنشأ باختيار المتعاقدين وشأنها أن يضبط كل منهما صاحبه (**وإنما تسمع**) الدعوى (**من مكلف**) أي بالغ عاقل

جزاء الصيد حيث وزع جزاؤه على قاتليه. قوله: (**والثاني على الجميع كفارة**) قال شيخ شيخنا عميرة ويظهر لزوم رقبة كاملة على الجميع ولا يتجزأ إعتاقهم. قوله: (**لا إطعام فيها**) أي من المكفر فلوليه بعد موته أن يكفر عنه بالإطعام لكنه بدل عن الصوم. قوله: (**على ذلك**) ومنه أن القياس لا يقع في الأصول وإنما يقع في الأوصاف كالأيمان للرقبة.

كتاب دعوى الدم والقسامة

أي دعوى القتل والأيمان عليه، وعبر بالدم للزومه القتل غالباً كما سيذكره، وبالقسامة لأنها صارت حقيقة عرفية على الخمسين يميناً من جانب المدعي ابتداء كما سيأتي. قوله: (**وهي**) أي لغة واصطلاحاً وقيل لغة اسم للأولياء. قوله: (**وعبر عن القتل بالدم**) لأنه لا قسامة في غيره من الأطراف والجراحات والمعاني. قوله: (**تستتبع**) فسكوته عنها في الترجمة غير معيب. قوله: (**في الباب**) قال بعضهم فيه إيماء إلى أن التعبير به كان أنسب من التعبير بالكتاب الذي سلكه المصنف أي لأنه من جملة ما قبله. قوله: (**يشترط الخ**) الحاصل من الشروط ستة تعتبر في كل دعوى، ولو بغير القتل كما يؤخذ من كلامه الآتي، وهي كونها مفصلة ملزمة معلومة غير متناقضة من معين ملتزم على مثله، وما خرج عن ذلك مستثنى لا يرد عليه. قوله: (**أن يفصل**) أي في غير القتل بالسحر لعدم الاطلاع عليه فيعمل بتغيير الساحر. قوله: (**من عمد الخ**) أي مع وصفه إلا من فقيه موافق للقاضي في مذهبه. قوله: (**وشركة**) أي وذكر عدد الشركاء، ولو بغاية كقوله لا يزيدون على عشرة ويطالب المدعي عليه بحصته من ذلك العدد كالعشر من العشرة نعم إن أوجب القتل قوداً لم يحتج إلى عدد لوجوبه على كل واحد. قوله: (**الماسرجسي**) بمهملتين مفتوحة فساكنة فجيم مكسورة عند الأسنوي، أو مفتوحة عند الكرخي ثم سين مهملة. قوله: (**فلا يلزمه الاستفصال**) فهو مندوب وهو المعتمد كما أشار إليه بقوله فيكون أولى نعم إن كان الذي أغفله من الشروط امتنع استفصاله.

فرع: كتب ورقة وقال أدعي بما في هذه الورقة كفى على المعتمد إن قرئت بحضرة خصمه. قوله: (**أي لا تحليف**) أشار إلى أنه لا يحلف واحداً منهم لعدم صحة الدعوى وفي شرح شيخنا أنه يحلفهم إذا كان لوث فإذا امتنع واحد منهم مثلاً أقسم الولي عليه واستحق الدية وكذا لو حلفوا كلهم، وظهر للولي تعيين واحد ولم يرتضه شيخنا الزيادي تبعاً لابن حجر. قوله: (**أي يأمر بتحليفهم**) لا حاجة إلى هذا التأويل على ذلك الوجه بل فيه إيهام أن القاضي لا يحلفهم بنفسه وليس مراداً فتأمل. قوله: (**للتوسل الخ**) فلو حلفوا كلهم على هذا ففيه ما ذكر قبله قاله شيخنا الرملي أيضاً فراجعه. قوله: (**وسائر المعاملات**) خرج بها الوصية والإقرار والمتعة والكسوة والنفقة ونحوها،

كتاب دعوى الدم الخ

شطر بيت موزون قوله: (**تستتبع الخ**) أي فلا يعترض بعدم الترجمة عنها، قوله: (**من عمد الخ**) لا بد من تفصيل حقيقة العمد وغيره أيضاً، قوله: (**في جماعة حاضرين**) عبارة الزركشي محل الخلاف إذا انحصروا وإلا فلا يبالي بقوله، ولا يشكل بقصة خيبر لاحتمال أن تكون الدعوى على قوم معينين منهم.

تنبيه: إنما قدر الشارح هذا ليعود عليه الضمير الآتي ولأن القسامة في الدعوى على الغائبين مختلف فيها، وإن كان الأصح سماعها، قوله: (**لم يحلفهم**) لعدم صحة الدعوى، قوله: (**أي لا تحليف**) لم يقل أي لم يأمر بحلفهم كما سيأتي نظيره لئلا يوهم أن لهم الحلف من غير أمره بعد طلب الخصم، قوله: (**والثاني يحلفهم**) هذا يؤيد بصحة الوصية مبهمة، قوله: (**ولا ضرر**) أي بخلاف المدعي فعليه الضرر بعدم التحليف فلو نكلوا جميعاً قال في الوسيط استشكلت اليمين المردودة على الدعوى المبهمة، قوله: (**بخلاف الخ**) ولو نشأت تلك المعاملة عن وكيله أو وليه أو مورثه، أو عبده ومات المعامل فهل يجري الخلاف أو لا لكون أصلها معلوماً محل نظر، قوله:

ملتزم على مثله. ولو ادّعى انفراده بالقتل ثم ادّعى على آخر لم تسمع الثانية، أو عمداً ووصفه بغيره لم يبطل أصل الدّعوى في الأظهر وتثبت القسامة في القتل بمحل لوث وهو قرينة لصدق المدّعي بأن وجد قتيل في محلّة أو قرية صغيرة لأعدائه، أو تفرق عنه جمع، ولو تقابل صفان لقتال وانكشفوا عن قتيل فإن التحم قتال فلوث في حقّ الصّف الآخر، وإلاّ ففي حق صفه وشهادة العدل لوث. وكذا عبيد أو نساء، وقيل يشترط تفرقهم وقول فسقة وصبيان وكفار لوث في الأصحّ،

(ملتزم) كالذمي بخلاف الحربي (على مثله) أي مكلف ملتزم ومنه في الشقين محجور بسفه أو فلس (ولو ادعى) على شخص (انفراده بالقتل ثم ادعى على آخر) الشركة أو الانفراد (لم تسمع الثانية) لأن الأولى تكذبها ولا يمكن عن العود إلى الأولى لأن الثانية تكذبها (أو) ادعى (عمداً ووصفه بغيره لم يبطل أصل الدعوى في الأظهر) لأنه قد يظن ما ليس بعمد عمداً فيعتمد وصفه، والثاني يبطل لأن في دعوى العمد اعترافاً ببراءة العاقلة (وتثبت القسامة في القتل بمحل لوث) بالمثلثة (وهو) أي اللوث (قرينة لصدق المدعي بأن وجد قتيل في محلة أو قرية صغيرة لأعدائه أو تفرق عنه جمع) ولو لم يكونوا أعداءه، وفي الروضة كأصلها وصف محلة بمنفصلة عن بلد كبير (ولو تقابل صفان لقتال) واقتتلوا (وانكشفوا عن قتيل) من أحد الصفين (فإن التحم قتال) بينهما أو وصل سلاح أحدهما إلى الآخر كما في الروضة وأصلها (فلوث في حق الصف الآخر وإلا) أي وإن لم يلتحم قتال ولا وصل سلاح (ف)لوث (في حق صفه) أي القتيل (وشهادة العدل) الواحد بأن شهد أن زيداً قتل فلاناً (لوث وكذا عبيد أو نساء) أي شهادتهم لوث (وقيل يشترط تفرقهم) لاحتمال التواطؤ حالة الاجتماع وهذا أشهر ومقابله أقوى قاله الرافعي واقتصر في الروضة على التعبير بالأصح بدل الأقوى (وقول فسقة وصبيان وكفار لوث في الأصح)

فتسمع فيها الدعوى بالمجهول. قوله: (ملتزم) فيه زيادة على ما قبله لشموله للسكران، وفي الأول شمول للمعاهد والمؤمّن والمراد التزامه حالة الدعوى، وإن لم يكن ملتزماً قبلها حال الجناية مثلاً.

قوله: (ومنه محجور بسفه) أو رقّ أو فلس فتسمع عليهم وليس منه صبي ومجنون. نعم تسمع عليهما لمن معه بينة كما سيأتي قوله: (لم تسمع الثانية) نعم إن صدقه الثاني، وكان قبل الحكم بالأولى سمعت الثانية للإقرار وبطلت الأولى قوله: (ولا يمكن من العود إلى الأولى) أي إن كان قبل الحكم بها، وإلا عمل بمقتضاها ولا تسمع الثانية قوله: (أو ادعى عمداً ووصفه بغيره) هو مثال والمراد مخالفة وصفه لدعواه. قوله: (لم يبطل أصل الدعوى) وهو دعوى القتل مثلاً.

قوله: (لأنه قد يظن) يفيد أنه لا فرق بين من يخفى عليه وغيره. قوله: (فيعتمد وصفه) وتتم به الدعوى مع الأصل المذكور ولا يحتاج إلى تجدد دعوى.

تتمة: تقدم أنه يشترط للدعوى أن تكون ملزمة، فلا تصح دعوى إقرار بشيء أو هبته أو بيعه حتى يقول في الهبة، وقبضتها بإذن الواهب وفي غيرها، يلزمه التسليم إليّ نعم يقول السفيه في دعوى المال ويلزمه التسليم إلى ولي لعدم صحة تصرفه في الأموال. قوله: (بمحل لوث) فلا يكون القاتل معلوماً ببينة أو إقرار.

قوله: (وهو) أي شرعاً وأما لغة فهو الضعف وقيل القوّة أو هو من الأضداد.

قوله: (قرينة) ولو حالية أو مقالية كالحسية المذكورة. قوله: (قتيل) وكذا بعضه إن علم موته، وإلا فليس لوثاً فليس من اللوث عدم وجود شخص دخل دار غيره، مثلاً، ولو وجد بعضه في محل وبعضه في آخر فللولي أن يقسم على كل منهما أو أحدهما، قوله: (لأعدائه) أي في دين أو دنيا وهو متعلق بقرية ومحلة لكن يشترط على المعتمد أن لا يساكنهم غيرهم، ولو من غير أصدقائه وأهله.

قوله: (جمع) أي محصورون ولو بإرادته على المعتمد.

قوله: (بمنفصلة) وهو المعتمد وإلا فكالقرية المذكورة أوّلاً. قوله: (تقابل) بالموحدة للمناسبة لقوله لقتال. قوله: (واقتتلوا) ذكره لقوله وانكشفوا وفيه حزازة مع ما بعده فتأمّل.

قوله: (أو وصل سلاح) ولو من نحو قبل قوله: (فلوث في حق الصف الآخر) أي إن ضمنوا وإلا كأهل عدل مع بغاة فلا، قوله: (وشهادة العدل) أي إخباره بغير لفظ شهادة وكذا ما بعده فلا يكون لوثاً مع لفظ الشهادة في القتل العمد العدوان بعد الدعوى بل يحلف يميناً واحدة، ويستحق المال قوله: (بأن شهد) ولو قبل الدعوى.

قوله: (أن زيداً) أو أحد هذين قوله: (وكذا عبيد أو نساء) ويكفي عبد أو امرأة ويعلم من هذا أن العدل فيما قبله هو عدل الشهادة تأمّل. قوله: (وقول فسقة وصبيان وكفار) قال شيخنا فلا بد من ثلاثة فأكثر من كل صنف واعتمد شيخنا الرملي الاكتفاء بواحد كما مر.

(ملتزم) هذا يغني عن التكليف ويكون شاملاً للسكران فلو اقتصر عليه كان أولى ثم هذا الشرط وغيره، إنما يعتبر عند الدعوى ولو كان قاتلاً عند الجناية، قوله: (أو عمد ووصفه بغيره) قال الزركشي مثله عكسه وفيه الخلاف أيضاً قوله: (أصل الدعوى) وهو مطلق القتل قوله: (والثاني يبطل) أي فلا يعتمد وصفه ولا يمكن من الرجوع للعمد قوله: (قرينة) حالية أو مقالية، قوله: (لأعدائه) الضمير فيه يرجع إلى كل من قوله محلة أو قرية، قوله: (لأعدائه) محل هذا إذا كان يدخلها غير أهلها وإلا فليس بشرط صرح به في الزوائد قال ابن الرفعة لأنها تكون حينئذ شبيهة بالدار التي تفرق أهلها عن قتيل، قوله: (واقتتلوا) انظر هذا مع قوله الآتي وإلا، قوله: (قتل فلاناً) أي ولو بعد الدعوى قوله: (لوث) قال الماوردي لو كانت شهادتهم في قتل خطأ أو شبه عمد لم يكن لوثاً بل يحلف معها ويستحق المال، قوله: (لاحتمال التواطؤ) رد بأن ذلك كاحتمال الكذب في شهادة العدل، قوله: (وكفار) هذا القسم لا تقبل روايتهم بخلاف العبيد والنساء

ولو ظهر لوث فقال أحد ابنيه: قتله فلان وكذبه الآخر بطل اللّوث. وفي قول لا، وقيل لا يبطل بتكذيب فاسق، ولو قال أحدهما قتله زيد ومجهول وقال الآخر عمرو، ومجهول حلف كلّ على من عينه وله ربع الدية، ولو أنكر المدّعى عليه اللّوث في حقه، فقال لم أكن مع المتفرقين عنه صدق بيمينه، ولو ظهر لوث بأصل قتل دون عمد وخطأ فلا قسامة في الأصحّ. ولا يقسم في طرف وإتلاف مال إلاّ في عبد في الأظهر، وهي أن يحلف المدّعي على قتل ادعاه خمسين يميناً ولا يشترط موالاتها على

لأن اتفاقهم على الإخبار عن الشيء يكون غالباً عن حقيقة، والثاني قال لا اعتبار بقولهم في الشرع والثالث قول الكفار ليس بلوث **(ولو ظهر لوث)** في قتيل **(فقال أحد ابنيه قتله فلان وكذبه الآخر بطل اللوث وفي قول لا)** يبطل فيحلف المدعي على هذا دون الأول **(وقيل لا يبطل)** اللوث **(بتكذيب فاسق)** لأن قوله غير معتبر في الشرع وهذا يخص القولين بالعدل، والأصح لا فرق **(ولو قال أحدهما قتله زيد ومجهول وقال الآخر)** قتله **(عمرو ومجهول حلف كل على من عينه وله ربع الدية)** لاعترافه بأن الواجب نصف الدية وحصته منه نصفه **(ولو أنكر المدعى عليه اللوث في حقه فقال لم أكن مع المتفرقين عنه)** أي القتيل **(صدّق بيمينه)** وعلى المدعي البينة **(ولو ظهر لوث بأصل قتل دون عمد وخطأ)** وشبه عمد **(فلا قسامة في الأصح)** لأنه لا يفيد مطالبة القاتل ولا العاقلة، والثاني قال بظهوره خرج الدم عن كونه مهدراً **(ولا يقسم في طرف)** وجرح **(وإتلاف مال إلا في عبد في الأظهر)** بناء على الأظهر السابق أن العاقلة تحمله ومقابله مبني على أنها لا تحمله وعدم القسامة، فيما ذكر لأنها خلاف القياس يقتصر فيها على مورد النص وهو النفس ففي غيره القول قول المدعى عليه بيمينه مع اللوث وعدمه **(وهي)** أي القسامة **(أن يحلف المدعي على قتل ادعاه خمسين يميناً)** لحديث الصحيحين بذلك المخصص لحديث البيهقي البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه **(ولا يشترط موالاتها على المذهب)** وقيل وجهان أحدهما يشترط لأن لها

تنبيه: من اللوث الشيوع على ألسنة العام والخاص، بأن فلاناً قتله ونحو أمرضته بسحري، ونحو تلطخ ثوبه أو نحو سيفه بدم وتحرك يده بنحو سيف، وليس هناك نحو سبع ووجود عدوّ وليس ثم رجل آخر، لا وجود رجل عنده بلا سلاح، ولا تلطخ يد ولو لعدوّ ولا قالوا قال: قتلني فلان أو جرحني أو دمي عنده لاحتمال إرادة ضرره لعداوة مع خطر القتل، وبذلك فارق صحة إقراره بالمال ونحوه ولو لوارث.

قوله: **(وكذبه الآخر)** أي صريحاً وإلا فلا يبطل وما هنا في الحاضر وسيأتي الغائب.

قوله: **(بطل اللوث)** نعم بحث البلقيني أنه لو شهد عدل بخطأ أو شبه عمد بعد دعوى أحدهما لم يبطل اللوث بتكذيب الآخر، قطعاً فلمن لم يكذب أن يحلف خمسين يميناً ويستحق.

قوله: **(وله ربع الدية الخ)** فلو قال كل منهما المجهول غير من عينه أخي رد كل ما أخذه لتكاذبهما، ولكل تحليف من عينه وإن قال كل منهما المجهول من عينه أخي حلف كل خمسين يميناً أخرى عليه، وله كمال نصف الدية وإن قال أحدهما شيئاً مما ذكر دون الآخر فلكل حكمه.

قوله: **(صدق بيمينه)** وهي يمين واحدة وقال شيخنا خمسون وفيه نظر لأنها لدفع اللوث، قوله: **(وعلى المدعي البينة)** بأنه كان حاضراً قتله فإن أقامها وأقام هو بينة بغيبته قدمت هذه إن اتفقا على سبق حضوره على غيبته، وإلا سقطتا ولو أقام المدعى عليه وحده بينة بغيبته سمعت، وإن اقتصرت على قولها كان غائباً.

قوله: **(ولو ظهر لوث)** بشهادة عدل مثلاً ولو بعد دعوى مفصلة. قوله: **(فلا قسامة)** ولا يحلف مع شاهد لو كان لعدم مطابقته للدعوى.

قوله: **(بيمينه)** وهي خمسون يميناً في الطرف والجرح ويمين واحدة في المال، قوله: **(وهي)** أي القسامة أي حقيقتها عرفاً قوله: **(أن يحلف المدعي)** أي ابتداء خمسين يميناً وإلا فلا تسمى قسامة، قوله: **(على قتل)** ولو لكافر أو أنثى أو جنين أو عبد أو أمة كما مر. قوله: **(خمسين يميناً)** وحكمة كونها خمسين أن الدية تقوّم بألف دينار أو أنها ألف دينار على القديم السابق، وقد طلب التغليظ في عشرين ديناراً، فجعلوا لكل عشرين ديناراً يميناً قال بعضهم وفي هذه الحكمة نظر من وجوه لأن دية المرأة على النصف من ذلك، وإن دية الكافر على الثلث منه أو أقل وأن دية المرأة الكافرة على قدر السدس منه، أو أقل وأن الغرة على نصف العشر منه، وأن قيمة الرقيق

فلذلك أفرد كلاً عن الآخر، قوله: **(بطل اللوث)** فتتحول اليمين على المدعى عليه. قوله: **(وفي قول لا)** أي كسائر الدعاوى، قوله: **(والثاني قال بظهوره الخ)** رجحه في الطلب وقال إنه ظاهر النص لا سيما إذا قلنا الوجوب يلاقيه ابتداء، وعضد ذلك بكلام نقله عن الرافعي محصله أنه إذا ثبت الكذب في حق جماعة جاز تعيين بعضهم، فكما لا يعتبر ظهوره فيما يرجع إلى الانفراد والشركة كذلك صفة القتل من عمد وغيره، قال وعليه يحكم بالأخف وهو الخطأ لكن تكون الدية في ماله، ونقل الزركشي عن التهذيب مثله ثم قال فظهر بهذا فساد عبارة المتن بل متى ظهر اللوث وفصل الولي سمعت الدعوى، وأقسم قطعاً وإن لم يفصل لم تسمع الدعوى على الأصح ولا يقسم والثاني تسمع وتثبت القسامة فيحبس المدعى عليه، حتى يبين صفة القتل فإن قال ما قتله عمداً لزم دية الخطأ في ماله اهـ. قوله: **(وجرح)** أي ومعنى قوله: **(لأنها الخ)**. وأيضاً فالنفس أعظم حرمة بدليل الكفارة، قوله: **(أن يحلف)** أي ابتداء فخرج حلفه بعد نكول المدعى عليه حيث لا لوث وخرج بقوله المدعي حلف المدعى عليه حيث لا لوث أو بعد نكول المدعي في اليمين في كل ذلك خمسون ولا يسمى قسامة، قوله: **(على قتل ادعاه)** يفيد أنه لا بد من التعرض في اليمين لما فصله في الدعوى، وينبغي أن يكتفي بقوله مثلاً لقتل

المذهب، ولو تخلّلها جنون أو إغماء بني، ولو مات لم يبن وارثه على الصّحيح، ولو كان للقتيل ورثة وزعت بحسب الإرث وجبر الكسر، وفي قول يحلف كل خمسين ولو نكل أحدهما حلف الآخر خمسين، ولو غاب حلف الآخر خمسين وأخذ حصته وإلاّ صبر للغائب.

أثراً في الزجر والردع، والأول نظر إلى أنها حجة كالشهادة فجوّز تفريقها في خمسين يوماً **(ولو تخللها جنون أو إغماء بنى)** بعد الإفاقة وإن اشترطت الموالاة لقيام العذر **(ولو مات)** قبل تمامه **(لم يبن وارثه على الصحيح)**، والثاني صححه الروياني **(ولو كان للقتيل ورثة وزعت)** الخمسون **(بحسب الإرث وجبر الكسر وفي قول يحلف كل)** منهم **(خمسين)** لأنها كيمين واحدة في غير القسامة من جماعة، والفرق بأن الواحدة لا تتبعض ظاهر **(ولو نكل أحدهما)** أي الوارثين **(حلف الآخر خمسين)** وأخذ حصته **(ولو غاب)** أحدهما **(حلف الآخر خمسين وأخذ حصته)** لأن الخمسين الحجة **(وإلا)** أي وإن لم يحلف الحاضر **(صبر للغائب)** حتى يحضر فيحلف معه ما يخصه، ولو حضر الغائب بعد حلفه حلف خمساً وعشرين كما لو كان حاضراً ولو كان الوارث غير حائز حلف خمسين ففي زوجة وبنت تحلف الزوجة عشراً والبنت أربعين

قد لا تفي به أو أنها تزيد على الدية، وأن الأيمان هنا واجبة، وأن التغليظ لا يكون بأيمان مستقلة إلا أن يقال إن الحكمة بالنسبة لدية الكامل، ولا يلزم إطرادها وكونها بأيمان مستقلة لغلظ أمر القتل فتأمل.

تنبيه: يجب في كل يمين أن تفصل كما ادعى من عمد أو شبهة أو خطأ أو إفراد أو شركة وقال الخطيب إن ذلك مندوب لأن يمينه منزلة على دعواه، فيكفي أن يقول والله إن فلاناً أو هذا قتل فلاناً أو هذا ولا يكفي أن يكرر لفظ والله وحده اتفاقاً. قوله: **(ولو تخللها جنون أو إغماء بنى)** وكذا عزل قاضٍ وعوده فإن عاد غيره استؤنفت.

قوله: **(لم يبن وارثه)** بخلاف ما لو مات المدعى عليه قبل إتمام أيمان توجهت عليه، فإن وارثه يبني لأنها أيمان نفي فتفيد مطلقاً. قوله: **(والثاني يبني الخ)** قياساً على ما لو أقام شاهد ثم مات، فأقام الوارث شاهداً بعد موته والفرق ظاهر.

قوله: **(بحسب الإرث)** ولو عائلاً ففي زوج وأختين لأب وأختين لأم يحلف الزوج ثلاثة أتساع الخمسين يعني ثلثها سبعة عشر يميناً، وكل من الأختين لأب اثني عشر يميناً لأن لها تسعين من أربعة أتساعها، والأختان للأم اثني عشر يميناً كل واحدة ستة أيمان لأن لهما قدر تسعيهما ويكمل المنكسر في الجميع وهذا في الإرث المتيقن أما في الشك فيحلف الأكثر، ويأخذ الأقل ففي ابن واضح وولد خنثى يحلف الواضح ثلثي الخمسين، أربعاً وثلاثين يميناً ويأخذ نصف المال، ويحلف الخنثى نصف الأيمان ويأخذ ثلث المال، ويوقف الباقي على المدعى عليه إلى البيان أو الصلح ولا تعاد القسمة بعد البيان فيعطى الباقي لمن تبين أنه له بلا يمين، ولو كان خنثيين حلف كل أربعاً وثلاثين يميناً ثلثي الخمسين مع الجبر، ويأخذ ثلث المال وفي الباقي ما مر.

فرع: لورثته بنون ثلاثة حلف كل منهما ثلث الخمسين سبعة عشر فإن لم يحضر إلا واحد ولم ينظر حضور الاثنين حلف خمسين، وأخذ ثلث الدية فإن حضر آخر حلف خمساً وعشرين، وأخذ الثلث أيضاً، فإن حضر الآخر حلف سبعة عشر فكل واحد يحلف بقدر ما يخصه لو كان حاضراً مع من قبله، قاله ابن حجر وغيره ولو أراد أحد الحاضرين أن يحلف الخمسين مكن من ذلك قاله العبادي. قوله: **(ولو نكل الخ)** وإنما لم تبطل القسامة لأن نكوله ليس تكذيباً، وإنما يبطلها التكذيب.

قوله: **(ولو غاب أحدهما)** أو جن أو كان صغيراً قوله: **(حلف الآخر)** أي الحاضر خمسين فلو تبين موت الغائب قبل حلفه، وكان وارثاً للغائب أخذ الباقي بلا إعادة حلف، وإن مات بعد حلف الحاضر فلا بد من أن يحلف قدر حصة الغائب، ويأخذها. قوله: **(وإن لم يحلف الحاضر)** ولو مع امتناعه بأن قال لا أحلف إلا قدر حصتي لأن امتناعه ليس تكذيباً كما مر.

قوله: **(صبر للغائب)** وإنما لم يكتف بالأيمان في غيبته بخلاف إقامة البينة لأن البينة حجة عامة.

قوله: **(تحلف الزوجة عشراً والبنت أربعين)** لأن لهما خمسة من الثمانية هذا إن لم يكن رد لانتظام بيت المال وإلا حلفت الزوجة سبعة أيمان بجبر المنكسر لأن لها ثمن الخمسين لعدم الرد عليها وهو ستة وربع، وحلفت البنت أربعة وأربعين بالجبر لأن لها الباقي فرضاً ورداً، وفي زوجة مع بيت المال تحلف الزوجة خمسين وتأخذ الربع ولا يثبت حق بيت المال بحلفها بل ينصب الإمام مسخراً يدعي على المنسوب إليه القتل، ويلحقه خمسين يميناً فإن حلف لم يطالب بغير حصة الزوجة، وإن امتنع من الحلف حبس إلى أن يحلف أو يقر لأن المسخر لا يحلف.

قوله: **(أن يمين المدعى عليه)** وإن تعدّد فيحلف كل واحد خمسين يميناً. قوله: **(منه)** أي المدعى عليه أي وإن تعدّد كما مر،

المدعي به، قوله: **(لأن لها أثر الخ)**. وأيضاً كالمعان وفرق بتعلق الاحتياط في اللعان من حيث الأنسب والعقوبة، قوله: **(والثاني صححه الروياني)** وجهة القياس على توزيع الأيمان على الورثة لأنه ينافي الحقيقة فالبناء على يمين المورث أولى، قوله: **(وجبر الكسر)**. فلو خلف تسعة وأربعين ابناً حلف كل واحد يمينين، وإنما كان كذلك لأنا لو أسقطناه نقص نصاب القسامة.

قوله: **(وفي قول يحلف)** هما مبنيان على أن الدية تثبت للوارث ابتداء أولاً، قوله: **(ولو نكل الخ)**. يريد بهذا أن التوزيع مقيد بعدم نكول بعضهم وعدم غيبته.

قوله: **(المردودة على المدعي)** قال الزركشي فيه إشارة إلى أنه إذا نكل المدعي عن القسامة في محل اللوث، فردت اليمين على

والمذهب أن يمين المدّعى عليه بلا لوث والمردودة على المدّعي أو على المدّعى عليه مع لوث، واليمين مع شاهد خمسون وتجب بالقسامة في قتل الخطأ أو شبه العمد دية على العاقلة. وفي العمد على المقسم عليه-وفي القديم قصاص. ولو ادّعى عمداً بلوث على ثلاثة حضر أحدهم أقسم عليه خمسين وأخذ ثلث الدية، فإن حضر آخر أقسم عليه خمسين وفي قول خمساً وعشرين إن لم يكن ذكره في الأيمان وإلاّ فينبغي الاكتفاء بها بناء على صحة القسامة في غيبة المدّعى عليه، وهو الأصحّ ومن استحقّ بدل الدّم أقسم ولو مكاتب بقتل عبده، ومن ارتدّ

(**والمذهب أن يمين المدعى عليه بلا لوث و**) اليمين (**المردودة**) منه (**على المدعي أو**) المردودة بنكول المدعي (**على المدعى عليه مع لوث واليمين مع شاهد خمسون**) لأنها يمين دم والقول الثاني يمين واحدة في الأربع لأنها ليست مما ورد فيه النص بالخمسين، وفي الأولى طريقة قاطعة بالأول أسقطها من الروضة، وفي الثالثة طريقة قاطعة بالأول هي الراجحة فقوله المذهب للمجموع (**ويجب بالقسامة في قتل الخطأ وشبه العمد دية على العاقلة**) مخففة في الأول ومغلظة في الثاني كما تقدم (**وفي العمد على المقسم عليه**)، ولا قصاص فيه في الجديد (**وفي القديم**) فيه (**قصاص**) كما في غير القسامة وفرق الأول بضعفها (**ولو ادعى عمداً بلوث على ثلاثة حضر أحدهم أقسم عليه خمسين، وأخذ ثلث الدية فإن حضر آخر أقسم عليه خمسين**) كالأول (**وفي قول خمساً وعشرين**) كما لو كان حاضراً يحلف عليهما خمسين، قال الرافعي في المحرر وغيره بحثا هذا الخلاف (**إن لم يكن ذكره**) أي الثاني (**في الأيمان**) السابقة (**وإلا**) أي وإن كان ذكره فيها (**فينبغي الاكتفاء بها بناء على صحة القسامة في غيبة المدعى عليه وهو الأصح**) كإقامة البينة ومقابله وجه بضعف القسامة والثالث إذا حضر يقاس بالثاني فيما ذكر فيه (**ومن استحق بدل الدم أقسم**) من وارث أو سيد (**ولو**) هو (**مكاتب يقتل عبده**) ولا يقسم سيده بخلاف ما إذا قتل عبد المأذون له فإن السيد يقسم دون المأذون له (**ومن ارتد**) قبل أن يقسم

وظاهره سواء كان الذي رد كلهم أو بعضهم فراجعه. قوله: (**على المدعى عليه**) وله ردّها على المدعي الناكل لأنها غير الأولى الأصلية عليه، وكذا اليمين مع الشاهد لما ذكر وبذلك فارقت القسامة غيرها.

قوله: (**وتجب بالقسامة دية**) عليه في العمد وعلى عاقلته في غيره، وخرج بها اليمين المردودة فيجب بها القصاص على المعتمد لأنها كالإقرار أو كالبينة.

قوله: (**ولا قصاص فيه في الجديد**) لخبر البخاري إما أن تدوا صاحبكم أو تؤذنوا بحرب من الله وأما خبر تحلفون وتستحقون دم صاحبكم فالمراد بدل دمه جمعاً بين الدليلين وقدم الأول لصراحته، وأخذ الدية والدم يطلق عليها وعلى القود. قوله: (**في غير القسامة**) استدل بالقياس دون الحديث لما تقدّم.

قوله: (**كالأول**) لكن بلا تجدد دعوى وإنما حلفه خمسين لأنه لم يتعدّد بل هو مدع واحد، وحلفه على الحاضر الأول من المدعى عليهم لا يفيد وجوب استحقاقه على من بعده، فهو تجدّد استحقاق وإذا حضر المدعىٰ عليه الثالث من الثلاث حلف عليه كالذي قبله خمسين أيضاً. لما ذكر ولذلك لو ذكر الاثنين الغائبين في حلفه على الأول أو ذكر الثالث في حلفه على الثاني لم يحتج إلى إعادة الحلف على من ذكره، كما قاله الرافعي وتبعه المصنف بقوله إن لم يكن الخ.

قوله: (**قال الرافعي الخ**) هو إشارة إلى أن القيد المذكور ليس من كلام الأصحاب وفيه اعتراض على المصنف حيث ساقه مساق المذهب. قوله: (**وهو الأصح**) هو المعتمد قوله: (**يقاس الخ**) فيحلف خمسين على مقابل الأصح إن ذكره وعلى الأصح إن لم يذكره، ولا يحلف على الأصح إن ذكره.

قوله: (**ومن استحق الخ**) ذكره توطئة لما بعده لعلمه مما مر في حلف المدعي وخرج به من ارتد بعد أن جرح غيره ومات مرتداً فلا يقسم وليه لأن ماله فيء.

قوله: (**من وارث**) ولو كافراً ومحجوراً.

قوله: (**ولا يقسم سيده**) نعم إن عجز نفسه قبل الحلف حلف سيده لأنه المستحق الآن ولو أوصى لأم ولده مثلاً بقيمة عبده إن قتل فالحلف الوارث بعد دعواه أو دعوى الموصى له، وهو غير مستحق فعلم أن الحالف قد يكون غير مدع أو غير مستحق نعم قال ابن

المدعى عليه فنكل أنها ترد على المدعي مرة ثانية، ثم نقل عن الرافعي معنى ذلك وأن السبب الممكن للمدعي من الحلف أوّلاً اللوث والسبب الممكن هنا النكول فصار تعداد السبب كتعداد الخصومة، قوله: (**مع لوث**) يرجع إلى قول الشارح المردودة، قوله: (**هي الراجحة**) أي لقوله ﷺ أفتبرئكم يهود بخمسين يميناً قال القاضي في هذه المسألة، وإنما يحلف يعني المدعى عليه بعد تجديد الدعوى هذا إذا كان واحداً فلو كانوا جماعة حلف كل خمسين بخلاف تعدد المدعي، والفرق أن كلاً من المدعى عليهم ينفي عن نفسه القتل المدعي كما ينفيه العدد وإذا تعدد المدعي لا يثبت كل واحد لنفسه ما يثبته الواحد لو انفرد، قوله: (**قصاص**) أي شرطه قوله: (**كما في غير القسامة**) منه تعلم أنه لو كانوا جماعة قتلوا في القديم، ثم قوله أولاً بالقسامة يخرج به اليمين المردودة على المدعي فإن القصاص يثبت بها لأنها كالإقرار أو البينة، قوله: (**فإن حضر آخر أقسم عليه**)، قال الزركشي ادعى وأقسم عليه. أقول وهذا فيه نظر يعرف من قول المتن ادعى على ثلاثة ومن بحث الرافعي الآتي، قوله: (**بحثاً**) منه تعلم أن كلام المنهاج موهم، قوله: (**وجه بضعف الخ**) عبارة غيره لأن اللوث ضعيف فلا ينهض قرينة حتى يسلم من قدح الخصم، قوله: (**ومن استحق بدل الدم أقسم**) خرج ما لو جرح مسلماً فارتد

فالأفضل تأخير أقسامه ليسلم فإن أقسم في الردّة صحّ على المذهب ومن لا وارث له لا قسامة فيه.

فصل

إنما يثبت موجب القصاص بإقرار أو عدلين والمال بذلك أو برجل وامرأتين أو ويمين، ولو عفا عن القصاص ليقبل للمال رجل وامرأتان لم يقبل في الأصح، ولو شهد هو وهما بهاهشمة قبلها إيضاح لم يجب أرشها على المذهب

(فالأفضل تأخير إقسامه ليسلم) فإنه لا يتورع عن اليمين الكاذبة **(فإن أقسم في الردة صح)** إقسامه **(على المذهب)** لأن الحاصل به نوع اكتساب للمال فلا يمنع منه الردة كالاحتطاب وغيره. قال الرافعي هذا هو المشهور وعن المزني وحكى قولاً مخرّجاً ومنصوصاً أنه لا يصح **(ومن لا وارث له)** خاصاً **(لا قسامة فيه)** لأن تحليف عامة المسلمين غير ممكن ولكن ينصب القاضي من يدعي على من ينسب إليه القتل ويحلفه.

فصل

(إنما يثبت موجب القصاص) بكسر الجيم من قتل أو جرح **(بإقرار)** به **(أو)** شهادة **(عدلين)** به **(و)** إنما يثبت موجب **(المال)** من قتل أو جرح **(بذلك)** أي بإقرار به أو شهادة عدلين به **(أو برجل وامرأتين أو)** برجل **(ويمين)** ولا يثبت الأول بالأخيرين، ولا الثاني بامرأتين ويمين وهذه المسائل من جملة ما يأتي في كتاب الشهادات ذكرت هنا تبعاً للشافعي رضي الله عنه **(ولو عفا)** عن القصاص **(ليقبل للمال رجل وامرأتان)** أو رجل ويمين **(لم يقبل)** في ذلك **(في الأصح)** لأن العفو إنما يعتبر بعد ثبوت موجب القصاص ولا يثبت بمن ذكر، والثاني يقبل لأن القصد المال **(ولو شهد هو وهما)** أي الرجل والمرأتان **(بهاشمة قبلها إيضاح لم يجب أرشها)** أي الهاشمة **(على المذهب)** لأن الإيضاح قبلها الموجب للقصاص لا يثبت بمن ذكر، وفي قول من طريقة وهو مخرّج يجب أرشها لأنه مال ومثل المرأتين

الرفعة لو كان الموصى به في يد الموصى له فهو الحالف جزماً فراجعه قوله: **(قبل أن يقسم)** فهو إنما ارتد بعد موت الجريح كما تقدّم.
قوله: **(قال الرافعي الخ)** يفيد أن في المسألة قولين أو نصاً ومخرجاً فلا يناسب التعبير بالمذهب، وفي الزركشي أن الخلاف طرق وإنما ذكر المصنف أحد طريقين، وهي عامة أي سواء قلنا بزوال ملكه أو لا، والثانية إن قلنا بزوال ملكه لم يحلف أو بعدم زواله حلف، وعلى هذا فتعبير المصنف بالمذهب صحيح، وكان حق الشارح التنبيه عليه فراجعه. قوله: **(ينصب)** أي وجوباً قوله: **(ويحلفه)** فإن لم يحلف حبس إلى أن يقرأ ويحلف كما مر ولا يحلف المنصوب.

فصل فيما يثبت به موجب القود أو المال

قوله: **(بكسر الجيم)** لأنه بمعنى السبب المترتب عليه ذلك، وهذا الترتيب يقال له الموجب بفتح الجيم، وبذلك علم أن المراد بالإيجاب ترتب الحكم المذكور فيجوز العفو أو يندب فتأمّل. قوله: **(القصاص)** أي في النفس أو عضو أو جرح كالموضحة، قال شيخنا: ولا يقبل غير الرجال في الموضحة وإن أوجبت مالاً فراجعه. قوله: **(بإقرار)** ولو حكماً فيشمل اليمين المردودة كما مر. قوله: **(أو شهادة عدلين)** ومثلها علم الحاكم. قوله: **(من قتل)** أي خطأ أو شبه عمد أو عمداً لا قود فيه كقتل الوالد ولده. قوله: **(موجب المال)** إن ادعاه وهو ما عدا القتل العمد. قوله: **(ولا يثبت الأوّل بالأخيرين)** ولو تبعاً فلو ادعى بمال أو قصاص وأقام رجل وامرأتين ثبت له المال دون القصاص، قوله: **(ولو عفا الخ)** سواء قبل الدعوى أو بعدها والخلاف في الثانية ولا يقبل في الأولى قطعاً وفي ابن حجر عكس ذلك، وتبعه شيخنا في شرحه ولعله سهواً. قوله: **(لم يقبل)** نعم يثبت بذلك لوث فله الحلف معه. قوله: **(لأن العفو الخ)** وبهذا فارق السرقة فإنهما يثبتان فيها معاً ولو أقام بعد هذا العفو رجلين قبلاً. قوله: **(بهاشمة قبلها إيضاح)** أي شهد بهما معاً وهما من شخص واحد في مرة واحدة، وإلا بأن كانا من شخصين أو في مرتين من شخص ثبت أرش الهاشمة بذلك. قوله: **(وهو مخرّج)** أي من نصه فيما لو نفذ السهم من شخص إلى آخر حيث عدت جائفة ثانية وأجيب بأن هذا خطأ فتأمله.

ومات فلا يقسم وليه لأن ماله فيء، قوله: **(على المذهب)** قال الزركشي اختلفوا على طريقين إحداهما تنزيل قسامته على الخلاف في ملكه إن قلنا لم يزل اعتد بها، وإلا فلا والثانية الاعتداد بها مطلقاً وهو الصحيح لأنه يمنع الاكتساب، ثم قال وصورة المسألة أن يرتد بعد موت المجروح وإلا فلا قسامة لعدم الإرث ولو عاد إلى الإسلام اعتبرنا ما صدر في الردة من القسامة.

فصل إنما يثبت الخ

قوله: **(بإقرار)** أي ولو حكماً فيشمل الحلف بعد النكول. نعم قد يرد حكم القاضي قوله: **(عدلين)** خرج الرجل والمرأتان أو اليمين فإن ذلك لا يثبت القصاص بل وعند الشهادة بذلك لا يثبت المال أيضاً، بخلاف نظيره من السرقة فإن المال يثبت وإن تخلف القطع لأن الشهادة المعتبرة هناك كما تثبت القطع تثبت المال، ولا كذلك هنا لأن الواجب القود عيناً أو أحدهما لا بعينه، ثم لا يخفى أن شهادة المرأتين والرجل وإن لم تقبل تثبت لوثاً، قوله: **(لأن العفو الخ)** مبني على أن الواجب القود عيناً أما لو قلنا الواجب أحدهما لا بعينه فبالعفو يكون الواجب المال فتقبل الشهادة ولذا قال الزركشي إن الثاني مفرع على هذا قوله: **(وهو مخرج الخ)** إيضاح ذلك أن الشافعي رضي الله عنه كما نص هنا على ما تقدم نص فيما لو مرق السهم من زيد إلى عمرو أنه يثبت الخطأ في عمرو برجل وامرأتين فقيل قولان بالنقل، والتخريج والمذهب تقرير النصين والفرق أن الجناية هنا متحدة فاحتيطا لها، قوله: **(أرشها)** أي الهاشمة وأما الموضحة فلا يثبت قودها ولا أرشها وقيل يثبت أرشها.

فرع: لو ادعى رجل قصاصاً ومالاً فشهد له بذلك رجل وامرأتان قبلت في المال ولا يمنع من الرد في القصاص.

وليصرح الشاهد بالمدّعي، فلو قال: ضربه بسيف فجرحه فمات لم يثبت حتى يقول فمات منه أو فقتله. ولو قال: ضرب رأسه فأدماه أو فأسال دمه ثبتت دامية ويشترط لموضحة ضربه فأوضح عظم رأسه. وقيل يكفي فأوضح رأسه ويجب بيان محلّها وقدرها ليمكن قصاص، ويثبت القتل بالسحر بإقرار لا ببينة، ولو شهد لمورثه بجرح قبل الاندمال لم يقبل وبعده يقبل. وكذا بمال في مرض موته في الأصحّ. ولا تقبل شهادة العاقلة بفسق شهود قتل يحملونه. ولو شهد اثنان على اثنين بقتله فشهدا على الأولين بقتله فإن صدق الوليّ الأولين حكم بهما أو الآخرين أو الجميع أو كذب الجميع بطلتا،

اليمين **(وليصرح الشاهد بالمدّعي)** بفتح العين كالقتل **(فلو قال ضربه بسيف فجرحه فمات لم يثبت)** قتله **(حتى يقول فمات منه أو فقتله)** لاحتمال موته إن لم يقال ذلك بسبب غير الجرح **(ولو قال ضرب رأسه فأدماه أو فسال دمه ثبتت دامية)** بذلك، ولو قال فسال دمه لم يثبت لاحتمال سيلانه بغير الضرب **(ويشترط لموضحة ضربه فأوضح عظم رأسه وقيل يكفي فأوضح رأسه)** لفهم المقصود منه وهذا جزم به أوّلاً في الروضة كأصلها ثم ذكرا ما قبله عن حكاية الإمام والغزالي وعبر فيه في المحرر بالأقوى **(ويجب بيان محلّها وقدرها)** أي الموضحة **(ليمكن قصاص)** فيها **(ويثبت القتل بالسحر بإقرار لا ببينة)** لأن الشاهد لا يعلم قصد الساحر، ولا يشاهد تأثير السحر والإقرار أن يقول قتلته بسحري فإن قال وسحري يقتل غالباً، فإقرار بالعمد أو يقتل نادراً فإقرار بشبه العمد أو قال أخطأت من اسم غيره إلى اسمه فإقرار بالخطأ وفي الأوّل القصاص وفي الأخيرين الدية في مال الساحر لا العاقلة إلا أن يصدقوه لأن إقراره عليهم لا يقبل **(ولو شهد لمورّثه)** غير أصله وفرعه **(بجرح قبل الاندمال لم يقبل)** لأنه لو مات كان الأرش له فكأنه شهد لنفسه **(وبعده يقبل)** لانتفاء التهمة **(وكذا)** لو شهد له **(بمال في مرض موته)** يقبل **(في الأصح)**، والثاني لا يقبل كالجرح للتهمة وفرق الأوّل بأن الجرح سبب الموت الناقل للحق إليه بخلاف المال، **(ولا تقبل شهادة العاقلة بفسق شهود قتل يحملونه)** من خطأ أو شبه عمد لأنهم متهمون بدفع التحمل عن أنفسهم بخلاف بينة إقرار بذلك أو بينة عمد **(ولو شهد اثنان على اثنين بقتله فشهدا على الأوّلين بقتله)** في المجلس مبادرة **(فإن صدق الولي)** المدعي **(الأوّلين)** أي استمر على تصديقهما **(حكم بهما)**، وسقطت شهادة الآخرين لأن الولي كذبهما **(أو)** صدّق **(الآخرين أو الجميع أو كذب الجميع بطلتا)**

قوله: **(وليصرح)** أي وجوباً. قوله: **(لم يثبت قتله)** لكنه لوث كما تقدم. قوله: **(فمات منه)** أو فمات مكانه على المعتمد أو أنهر دمه فلو قال ابتداء أشهد أنه قتله كفى أيضاً. قوله: **(وقيل يكفي)** هو المعتمد في عامي لا يعرف مدلول الإيضاح الشرعي، وإلا فلا كذا قاله شيخنا الرملي قال بعضهم وهذا جمع بين الوجهين لكن يلزمه إحالة الخلاف. قوله: **(ليمكن قصاص فيها)** فإن أوجبت مالاً وجب بيان محلها من كونه من الوجه أو الرأس أو غيرها، ولا يجب ذكر القدر في الأوّل لأن الأرش لا يختلف به، ويجب في الثاني لاختلاف الحكومة قاله شيخنا فراجعه. قوله: **(بالسحر)** وهو لغة صرف الشيء عن وجهه وشرعاً مزاولة النفوس الخبيثة بأقوال وأفعال لينشأ عنها أمور خارقة للعادة، وهو مذهب أهل السنة أنه حق وله حقيقة وأنه يؤلم ويمرض ويقتل ويفرق ويجمع وتعليمه حرام، إلا لتحصيل نفع أو لدفع ضرر أو للوقوف على حقيقته، واختلف هل فيه قلب أعيان والأرجح لا، والفرق بينه وبين الكرامة والمعجزة توقفه على المزاولة المذكورة، وتوقف المعجزة على التحدي وعدم توقف الكرامة على شيء نعم قالوا إن السحر والكرامة لا يظهران إلا على يد الفساق، وفيه نظر فإن كتب القوم مشحونة بذكر الكرامات عنهم. قوله: **(فإن قال الخ)** وكذا لو قال قتلته بالنوع الفلاني وشهد عدلان بأنه يقتل غالباً فإن قال لا يقتل غالباً فشبه عمد، ولو قال أمرضته بسحري فلم يمت به فهو لوث فيقسم الولي ويأخذ الدية ولو لم يقل شيئاً بل اقتصر على قتلته بسحري وجب عليه دية خطأ حملاً على اليقين، وخرج بالسحر القتل بالحال أو بالعين فلا قود ولا دية ولا كفارة فيهما، وقد مر ما يتعلق بالعين في فصل الكفارة أيضاً ويلحق بهذين القتل بنحو أسماء الله تعالى. قوله: **(ولو شهد)** أي الوارث وقت شهادته، وإن لم يكن وارثاً قبله أو بعده، قوله: **(كان الأرش له)** أي أصالة فلا يرد عدم الصحة مع دين مستغرق. قوله: **(وفرق الأوّل بأن الجرح الخ)** وكذا يفرق بأن المال يجب حالاً.

قوله: **(العاقلة)** أي الذين هم في محل التحمل ولو فقراء لأن الغني متوقع كلّ وقت كالولاية بخلاف الأبعد إذاً وفي الأقرب لبعد توقع الموت كذا قالوا هنا، وهو مخالف لما قالوه في عدم صحة رهن المدبر وعللوه بقرب الموت فراجعه. قوله: **(في المجلس)** قال شيخنا الرملي أو بعده وأشار بقوله مبادرة إلى أنها أخبار لا شهادة وفائدتها توقف الحاكم عن الحكم ندباً فله الحكم من غير توقف حيث علم باستمرار الوليّ على تصديق الأوّلين.

قوله: **(فإن صدق الولي الأوّلين)** أي دام على تصديقهما حكم بهما وكذا لو لم يكذبهما.

قوله: **(قتله)** خرج الجرح فإنه يثبت بذلك، وحينئذ فلولي إذا زعم بعد ذلك أن الموت منه أن يحلف خمسين يميناً، وتثبت الدية ولو أنكر الجاني كون الموت من الجرح فإن الولي هو المصدق، قوله: **(ويشترط الموضحة الخ)** أي أمران الأوّل ما قاله الثاني ما في قوله ويجب الخ. قوله: **(ليمكن قصاص)** قضيته ثبوت الأرش عند الاقتصار على الشرط الأوّل وهو الأصح لأن الأرش لا يختلف بموضع الموضحة من الرأس، ومساحتها قال الزركشي وقياس هذا أن يثبت الأرش برجل وامرأتين، وبه صرح في الحاوي الصغير واستنكره وكلام الرافعي هنا كالصريح في عدم الثبوت اهـ. قوله: **(بإقرار)** أي ولو حكماً ولو قتله بالعين فلا ضمان لأنه لا يقدر على القتل بها اختياراً، قال الإمام وإلا لقضينا بنظر من نظر إلى من تتوق نفسه إليه أو بالحال فقال بعض المتأخرين يجري فيه تفصيل السحر، قوله: **(والإقرار الخ)** لو قال مرض بسحري ولم يمت فهو لوث، قوله: **(بطلتا)** ظاهره أن أصل الدعوى باق على حاله وهو ظاهر في تكذيب

ولو أقر بعض الورثة بعفو بعض سقط القصاص، ولو اختلف شاهدان في زمان أو مكان أو آلة أو هيئة لغت وقيل لوث.

كتاب البغاة

هم مخالفو الإمام بخروج عليه وترك الانقياد أو منع حقّ توجه عليهم بشرط شوكة لهم وتأويل ومطاع فيهم. وقيل وإمام منصوب. ولو أظهر قوم رأي الخوارج كترك الجماعات وتكفير ذي كبيرة ولو يقاتلوا تركوا

أي الشهادتان وهو ظاهر في الثالث ووجهه في الثاني أن في تصديق أي فريق تكذيب الآخر، وفي الأوّل أن فيه تكذيب الأوّلين وعداوة الآخرين لهما **(ولو أقرّ بعض الورثة بعفو بعض)** منهم عن القصاص وعينه أو لم يعينه **(سقط القصاص)** لأنه لا يتبعض وبالإقرار سقط حقه منه فيسقط حق الباقي ولغير العافي، والعافي على الدية حقهما منها بخلاف من أطلق العفو في الأظهر وإن لم يعين العافي أو عين فأنكر ويصدّق بيمينه فهي للكل **(ولو اختلف شاهدان في زمان أو مكان أو آلة أو هيئة)** للقتل كأن قال أحدهما قتله بكرة والآخر عشية أو قتله في البيت، والآخر في السوق أو قتله بسيف والآخر برمح أو قتله بالحز، والآخر بالقد **(لغت)** شهادتهما للتناقض فيها **(وقيل)** هي **(لوث)** للاتفاق فيها على القتل والاختلاف في الصفة غلط من أحدهما أو نسيان فيقسم المدعي وقوله قيل مأخوذ من طريقة حاكية لقولين في اللوث كقاطعة به وقاطعة بانتفائه وعبر في الروضة بالمذهب.

كتاب البغاة

جمع باغ **(هم مخالفو الإمام بخروج عليه وترك الانقياد)** له **(أو منع حق توجه عليهم)** كالزكاة **(بشرط شوكة لهم وتأويل)** لخروجهم على الإمام أو منعهم الحق **(ومطاع فيهم)** تحصل به قوّة للشوكة **(قيل وإمام منصوب)** لهم حتى لا تتعطل الأحكام بينهم والأصح عدم اشتراطه ولا تعطل لها **(ولو أظهر قوم رأي الخوارج كترك الجماعات وتكفير ذي كبيرة ولم يقاتلوا تركوا)** فلا يتعرض لهم

قوله: **(بطلتا)** أي وبطل حقه أيضاً كما عبر به الجمهور. قوله: **(للقتل)** خرج به الاختلاف في الإقرار فلا يبطل الشهادة به إلا إن تعذر الجمع، كأن شهد واحد أنه أقرّ بمكة يوم كذا، والآخر أنه أقرّ بمصر ذلك اليوم فتبطل شهادتهما ولو شهد أحدهما بالقتل، والآخر بالإقرار به فهو لوث وله الحلف مع أيهما شاء، فإن حلف مع شاهد الإقرار فالدية على الجاني أو مع شاهد القتل فهي على العاقلة قوله: **(فيقسم المدعي)** أي على هذا الوجه المرجوح مع أحد الشاهدين، ويأخذ البدل وأجيب عنه بأن القسامة قد غلظ فيها بدليل تكرار الأيمان. قوله: **(وعبر في الروضة بالمذهب)** أي وهو الصواب الجاري على اصطلاحه السابق والله أعلم.

كتاب البغاة

من البغي وهو مجاوزة الحدّ لغة ولذلك سموا به فهم لغة قوم متجاوزون الحدود وأوّل من قاتل البغاة أي المرتدين منهم أمير المؤمنين أبو بكر الصديق رضي الله عنه وأوّل من قاتل غير المرتدين منهم أمير المؤمنين عليّ رضي الله عنه وليس البغي وصفاً مذموماً لأنه بتأويل وما ورد من ذمه محمول على ما فقد شرطاً مما سيأتي. قوله: **(هم)** أي شرعاً مسلمون ولو فيما مضى فيشمل المرتدين كما مر على المعتمد. قوله: **(مخالفو الإمام)** ولو جائراً أو فاسقاً. قوله: **(وترك الانقياد الخ)** هو مفاد ما قبله قوله: **(أو منع)** عطف على ترك لأنه من الخروج عليه وسيأتي في الشارح ما يصرح بأنه عطف على الخروج فهو من عطف الخاص. قوله: **(كالزكاة)** هو حق الله ومثله حق الآدمي بالأولى. قوله: **(وشوكة)** بحيث يحتاج الإمام إلى احتمال كلفة معهم بنفسه، أو برجاله أو صرف أموال أو نصب قتال، وإلا كأفراد قليلة يسهل الظفر بهم فليسوا بغاة، ولذلك اقتص من عبد الرحمن بن ملجم بضم أوّله وكسر الجيم قاتل عليّ رضي الله عنه بقطع يديه ورجليه ورأسه وحرقه مع تأويله بكونه نائباً، عن امرأة قتل عليّ رضي الله عنه ولدها ومن قاتل عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وهو لؤلؤة عبد المغيرة بن شعبة واسمه فيروز الفارسي وكان مجوسياً وقيل نصرانياً وكذا لو استولوا على حصن وتحصنوا به، فإن استولوا على ما وراءه أيضاً فبغاة. قوله: **(تحصل به قوة الشوكة)** أشار به إلى أن المطاع شرط في الشوكة لا شرط مستقل. قوله: **(منصوب)** صفة كاشفة قوله: **(ولو أظهر قوم رأى الخوارج)** أي اعتقادهم وإظهاره إما بالفعل أو بالقوّة، وقد أشار إلى الأوّل بترك الجماعات وللثاني بالتكفير المذكور. قوله: **(وتكفير ذي كبيرة)** فيحكمون بإحباط عمله وخلوده في النار ولا يفسقون بذلك سواء قاتلوا أو لا في قبضتنا أو لا لتأويلهم. قوله: **(فلا يتعرض لهم)** أي بالقتل إن كانوا في قبضتنا ولنا التعرض لهم بالدفع إن تضررنا بهم كإظهار بدعتهم، قوله: **(وإلا**

بعض الورثة فيحلف الخصم لكن عبارة الجمهور بدل حقه، قوله: **(ولو أقرّ)** خرج ما لو شهد فلا يخفى حكمه، قوله: **(للقتل)** خرج ما لو كان المشهود به الإقرار فإنه لا يؤثر الاختلاف في الزمان ولا المكان وكذا الإقرار بالآلة والهيئة فيما يظهر.

كتاب البغاة

قوله: **(حق)** لله تعالى أو لآدمي ومما يدخل في هذا الضابط كما قال العراقي ما لو تقاتل فئتان من المؤمنين فأصلح الإمام بينهما لأنه كان من حقهم، عدم المقاتلة والرفع إلى الإمام فترك ذلك، والإفتيات عليه منع لحق متوجه عليهم، قوله: **(حتى لا تتعطل الخ)** كأنه يريد ما قال ابن الرفعة رحمه الله الخلاف في الإمام لأجل تنفيذ الأحكام لا لعدم الضمان، قوله: **(والأصح عدم اشتراطه)** أي بدليل أن أهل صفين وأهل الجمل لم ينصبوا لهما إماماً قاله إمام الحرمين. قوله: **(تركوا)** وذلك لأنهم ليسوا كفاراً، وقد قال لهم عليّ رضي الله

وإلاّ فقطاع طريق وتقبل شهادة البغاة وقضاء قاضيهم فيما يقبل قضاء قاضينا إلاّ أن يستحلّ دماءنا وينفذ كتابه بالحكم، ويحكم بكتابه بسماع البينة في الأصحّ، ولو أقاموا حدًّا وأخذوا زكاة وجزية وخراجاً وفرقوا سهم المرتزقة على جندهم صحَّ، وفي الأخير وجه وما أتلفه باغ على عادل، وعكسه إن لم يكن في قتال ضمن وإلاّ فلا. وفي قول يضمن الباغي والمتأول بلا شوكة يضمن وعكسه كباغ ولاَ يقاتل البغاة حتى يبعث إليهم أميناً فطيناً ناصحاً يسألهم ما ينقمون فإن ذكروا مظلمة أو شبهة أزالها فإن أصروا نصحهم ثم آذنهم بالقتال،

(وإلا) أي وإن قاتلوا (فقطاع طريق) أي فحكمهم حكمهم كذا في الروضة كأصلها عن البغوي بعد قولهما عن الجمهور ولو بعث الإمام إليهم والياً فقتلوه فعليهم القصاص، وهل يتحتم قتل قاتله كقاطع الطريق لأنه شهر السلاح أم لا لأنه لم يقصد إخافة الطريق وجهان زاد المصنف أصحهما لا يتحتم (وتقبل شهادة البغاة) لتأويلهم (وقضاء قاضيهم فيما يقبل) فيه (قضاء قاضينا إلا أن يستحلّ دماءنا)، فلا يقبل قضاؤه لانتفاء العدالة المشترطة في القاضي، وكذلك الشاهد إذا كان يستحل دماءنا لا تقبل شهادته والمال كالدم في ذلك (وينفذ) بالتشديد (كتابه بالحكم) جوازاً (ويحكم بكتابه بسماع البينة في الأصح) كتنفيذ كتابه بالحكم، والثاني لا لما فيه من إقامة منصبه وفي الروضة كأصلها حكاية الخلاف قولين (ولو أقاموا حدّاً وأخذوا زكاة وجزية وخراجاً وفرّقوا سهم المرتزقة على جندهم صح) ما فعلوه في البلد الذي استولوا عليه فإذا عاد إلينا لا يلغي فعلهم (وفي الأخير وجه) أنه لم يقع الموقع لأنه تمهيد لسبب الخروج على الإمام (وما أتلفه باغ على عادل وعكسه إن لم يكن في قتال ضمن) أي ضمن كل منهما متلفه من نفس ومال (وإلا) أي وإن كان في قتال بسببه (فلا) ضمان على واحد منهما (وفي قول يضمن الباغي) ما أتلفه على العادل لأنه مبطل ودفع بشبهة تأويله ولو كان الإتلاف لا بسبب القتال وجب ضمانه قطعاً (والمتأوّل بلا شوكة يضمن) ما أتلفه من نفس ومال، وإن كان في قتال (وعكسه كباغ) فلا يضمن ما أتلفه في قتال على القول الراجح (ولا يقاتل) الإمام (البغاة حتى يبعث إليهم أميناً فطناً ناصحاً يسألهم ما ينقمون فإن ذكروا مظلمة) بكسر اللام (أو شبهة أزالها فإن أصروا) بعد الإزالة (نصحهم) بأن يعظهم ويأمرهم بالعود إلى الطاعة (ثم) أي إن لم يرجعوا (آذنهم) بالمد أي أعلمهم (بالقتال فإن

أي وإن قاتلوا فقطاع) أي إن أشهروا السلاح وأخافوا الطريق، وإلا فلا وعلى هذا يحمل التناقض المذكور. قوله: (أصحهما لا يتحتم) هو المعتمد بشرطه المذكور ولو سبوا الأئمة عزروا قوله: (إلا أن يستحل) ولو احتمالاً والمراد بغير تأويل وإلا فيقبل وبهذا يجمع بين الكلام المتخالف في كلام النووي والرافعي. قوله: (دماءنا) أو أموالنا كما سيذكره.

تنبيه: قاضينا وشاهدنا في هذا الاستحلال كذلك كما قاله الشافعي رضي الله عنه، قوله: (لانتفاء العدالة) لم يقل لكفره لمكان التأويل. قوله: (وكذلك الشاهد) أورده مع شمول كلامه له بجعل الاستثناء عائداً إليه أيضاً، كما قال الزركشي نظراً للظاهر من كلامه ولعدم التثنية بعد العطف بالواو ولو أوله بكل لكان أقرب. قوله: (والمال كالدم) وكذا بقية المفسقات كالفروج قاله الزركشي. قوله: (وينفذ بالتشديد) ضبطه بذلك لأن الكلام في عملنا به لا في نفوذه في نفسه. قوله: (جوازاً) فهو خلاف الأوّل نعم يجب إن كان لواحد منّا على واحد منهم وكذا كتابه بسماع البينة.

قوله: (ولو أقاموا حدّاً) أو تعزيراً قوله: (وأخذوا زكاة) ولو معجلة وإن زالت شوكتهم قبل وقتها. قوله: (صح ما فعلوه) إن كان من مطاعهم وإلا فلا. قوله: (في البلد) ليس قيداً.

قوله: (وما أتلفه باغ) ولا يوصف إتلافهم بحل ولا حرمة لأنه خطأ معفوّ عنه لتأويلهم، وبذلك فارق حرمة إتلاف الحربي وإن لم يضمن أيضاً وعكسه كذلك، قوله: (وجب ضمانه قطعاً) لعدم المبيح له في كل من الجانبين كما مر، حتى لو وطيء أحدهما أمة الآخر بلا شبهة حدّ ولزمه المهر إن لم تطاوعه والولد رقيق.

قوله: (والمتأوّل بلا شوكة) أو بتأويل يقطع ببطلانه ضامن لأنه ليس من البغاة. قوله: (فلا يضمن الخ) قصر التشبيه على هذا ليخرج قضاء القاضي وشهادة الشاهد وغير ذلك مما مر فليسوا كالبغاة فيه فلا يعمل به.

فرع: المرتدون ولهم شوكة لهم حكم البغاة على الراجح كما مرت الإشارة إليه. قوله: (ولا يقاتل الإمام) أي لا يجوز فيحرم حتى يبعث إليهم فيجوز أي يجب لأنه بعد منع فعلم أن قتالهم واجب على الإمام وكذا البعث ويجب في قتالهم ما في قتال الكفار من صبر واحد منا لاثنين وغير ذلك. قوله: (أميناً الخ) أي ندباً في الجميع نعم إن كان البعث للمناظرة وجب كونه فطناً. قوله: (مظلمة بكسر اللام) اسم لما يظلم به فإن كانت مصدراً جاز الكسر والفتح قوله: (أزالها) أي الإمام ولو بنائبه المبعوث. قوله: (نصحهم) أي ندباً فله

عنه لكم علينا ثلاث لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسمه، ولا نمنعكم الفيء ما دامت أيدينا في أيديكم ولا نبدأ لكم بقتال، قوله: (وتقبل الخ) إنما لم يستثن من الخطأ ما لو كانت الشهادة على موافقيه أو صرح بالسبب لانتفاء التهمة حينئذ، قوله: (لتأويلهم) أي فليسوا فسقة، قوله: (فيما يقبل فيه) أي فلا يمضي إذا خالف نصاً أو قياساً جلياً، ولا من جاهل وفاسق أو من تخلف فيه شرط مع إمكانه، قوله: (إلا أن يستحل) يرجع إلى كل من قوله وتقبل شهادة البغاة وقضاء قاضيهم، قوله: (إلا أن يستحل) أي بأن يعلم ذلك أو يشك فيه، قوله: (وكذلك الشاهد) حاول الزركشي أن يدخله في عبارة المتن بجعل الاستثناء راجعاً للصنفين، قوله: (ولو أقاموا الخ) أي إذا كان المقيم للذلك ولاة أمورهم، قوله: (ضمن) يستثنى من هذا ما لو أريد إضعافهم وهزيمتهم قاله الماوردي، قوله: (ودفع بشبهة تأويله)

فإن استمهلوا اجتهد وفعل ما رآه صواباً ولا يقتل مدبرهم ولا مثخنهم وأسيرهم، ولا يطلق وإن كان صبيًا وامرأة حتى تنقضي الحرب ويتفرق جمعهم إلاّ أن يطيع باختياره ويردّ سلاحهم وخيلهم إليهم إذا انقضت الحرب وأمنت غائلتهم ولا يستعمل في قتال إلاّ لضرورة ولا يقاتلون بعظيم كنار ومنجنيق إلاّ لضرورة بأن قاتلوا به أو أحاطوا بنا، ولا يستعان عليهم بكافر ولا بمن يرى قتلهم مدبرين ولو استعانوا علينا بأهل حرب وأمنوهم لم ينفذ أمانهم علينا ونفذ عليهم في الأصحّ، ولو أعانهم أهل الذّمة عالمين بتحريم قتالنا انتقض عهدهم أو مكرهين فلا، وكذا إن قالوا: ظننا جوازه أو أنهم محقون على المذهب ويقاتلون كبغاة.

استمهلوا) فيه (اجتهد) في الإمهال وعدمه (وفعل ما رآه صواباً) منهما فإن ظهر له أن استمهالهم للتأمل في إزالة الشبهة أمهلهم أو لاستلحاق مدد لهم لم يمهلهم (ولا يقاتل) إذا وقع قتال (مدبرهم ولا) يقتل (مثخنهم) من أثخنته الجراحة أضعفته (وأسيرهم ولا يطلق وإن كان صبياً وامرأة حتى تنقضي الحرب ويتفرق جمعهم إلا أن يطيع باختياره) فيطلق قبل ذلك وهذا في الرجل وأما الصبي والمرأة فيطلقان بعد انقضاء الحرب وذكر المحرر لهما بعد الرجل ظاهر في ذلك (ويرد سلاحهم وخيلهم إليهم إذا انقضت الحرب وأمنت غائلتهم) بعودهم إلى الطاعة أو تفرقهم كما يرد غير ذلك من أموالهم (ولا يستعمل) سلاحهم وخيلهم (في قتال إلا لضرورة) بأن لم يجد أحدنا ما يدفع به عن نفسه إلا سلاحهم أو ما يركبه وقد وقعت هزيمة إلا خيلهم (ولا يقاتلون بعظيم كنار ومنجنيق) بفتح الميم والجيم آلة رمي الحجارة (إلا لضرورة بأن قاتلوا به) فاحتيج إلى المقاتلة بمثله دفعاً كما أفصح به في المحرر (أو أحاطوا بنا) واحتجنا في دفعهم إلى ذلك كما في الروضة وأصلها (ولا يستعان عليهم بكافر) لأنه يحرم تسليطه على المسلم (ولا بمن يرى قتلهم مدبرين) كالحنفي إبقاء عليهم (ولو استعانوا علينا بأهل حرب وآمنوهم) بالمد أي عقدوا لهم أماناً، ليقاتلوا معهم كما في الروضة وأصلها (لم ينفذ) بالمعجمة (أمانهم علينا ونفذ عليهم في الأصح)، والثاني المنع لأنه أمان على قتال المسلمين وعلى الثاني قال البغوي لهم أن يكروا عليهم بالقتل والاسترقاق وقال الإمام ليس لهم اغتيالهم بل يبلغونهم المأمن، (ولو أعانهم أهل الذمة عالمين بتحريم قتالنا) مختارين فيه (انتقض عهدهم أو مكرهين فلا) ينتقض، (وكذا إن قالوا ظننا جوازه) أي القتال إعانة (أو أنهم محقون) فلا ينتقض (على المذهب)، وفي قول من طريق ينتقض لفساد ظنهم (ويقاتلون) أي من قلنا لا ينتقض عهدهم في المسائل الثلاث (كبغاة) لانضمامهم إليهم.

المبادرة إلى قتالهم إن كان في عسكره قوة، وإلا انتظرها ولا يتقيد وجوب قتالهم حينئذ بمنعهم حقاً ولا غير ذلك قاله شيخنا الرملي. قوله: (آذنهم بالقتال) أي بعد إعلامهم بالمناظرة أو بعد وجودها، قوله: (أمهلهم) ولا يتقيد بمدة. قوله: (لم يمهلهم) وإن بذلوا مالاً ورهنوا زراريهم ويقاتلهم بالأسهل فالأسهل لأنهم كالصائل، قوله: (ولا يقاتل) أي يقتل كما أشار إليه الشارح. قوله: (مدبرهم) غير متحيز ولا متحرّف ولا يقتل من ألقى سلاحه، أو أغلق بابه أو ترك القتال ولا قود لو وقع قتل في شيء من ذلك بل يجب دية وكفارة، قوله: (ولا يطلق) أي أسيرهم إن كان صبياً أو امرأة أو رقيقاً من جنسه. قوله: (ويتفرق جمعهم) تفرقاً لا عود بعده قوله: (وأما الصبي والمرأة) أي غير المقاتلين كما علم قوله: (ويرد) وجوباً قوله: (ولا يستعمل سلاحهم وخيلهم) فيحرم ويضمن وتلزمه الأجرة ولو في الضرورة. قوله: (كما يرد غير ذلك) أي غير السلاح والخيل من أموالهم بمجرد انقضاء الحرب. قوله: (كنار) وتغريق وإلقاء حيات ولا بمنع طعام ولا شراب. قوله: (واحتيج) يفيد أن المراد بالضرورة الحاجة. قوله: (ولا يستعان الخ) فيحرم إلا لضرورة. قوله: (ولا بمن يرى الخ) فيحرم إن لم يره الإمام كحنفي. قوله: (إبقاء عليهم) وفي نسخة إبقاء لهم وفي أخرى إشفاقاً عليهم. قوله: (وآمنوهم بالمد) والقصر مع تشديد الميم من لحن العوام. قوله: (أي عقدوا الخ) يفيد أن الاستعانة في طلب عقد الأمان فهو من عطف الظرف على مظروفه، وإلا بأن لم يكن في صلبه نفذ الأمان علينا وعليهم وإذا قاتلوا انتقض عهدهم في حقنا وحقهم، قوله: (وقال الإمام الخ) هـ المعتمد (أهل الذمة) خرج أهل العهد والأمان فينتقض عهدهم إلا إن ثبت بحجة أنهم مكرهون. قوله: (مكرهين) ولو بقولهم. قوله: (أو أنهم محقون) أو ظننا أنهم استعانوا بنا على كفار وأمكن. قوله: (ويقاتلون الخ) خرج بالقتال غيره من ضمان ما أتلفوه نفساً ومالاً فيلزمهم ولو قوداً على الراجح.

استدل أيضاً بقوله تعالى فأصلحوا بينهما حيث لم يذكر تباعاً بدم ولا مال وكما في حروب صفين والجمل. وغيرهما. قوله: (ولا يطلق الخ) قال الماوردي وغيره المراد من ذلك حسبه وعلل بأنه امتنع من واجب عليه فيحبس به كالدين، وقال الجمهور لا لأنه يضعف البغاة وهو الصحيح لأنهم لو حبسوا لوجوب البيعة لما جاز إطلاقهم، إلا بها فعلى الأول يكون الحبس واجباً، وعلى الثاني يكون موكولاً إلى رأي الإمام، قوله: (بعودهم الخ) يفيد أن ذكر أمن الغائلة هنا لا ينافي إهماله في الأسير لأنهم إذا تفرق وجمعهم فقد أمنت غائلتهم، قوله: (ولا يستعمل الخ) لقوله ﷺ لا يحل مال امرىء مسلم إلا بطيب نفس منه، قوله: (ولا يقاتلون الخ) لأنهم قد يرجعون فلا يجدون إلى النجاة سبيلاً، قوله: (فاحتيج) قد يقال تعبير المصنف بالضرورة فيه تنبيه على ذلك ثم التقييد بعدم الضرورة ينبغي أن يأتي مثله في المعطوف الآتي، قوله: (كما أفصح به) يرجع إلى قوله فاحتيج وقوله كما في الروضة يرجع إلى قوله واحتجنا، قوله: (وآمنوهم) في كلام المتولي التصريح بأن الاستعانة تغني عن التصريح بعقد الأمان فيكون في عبارة الكتاب تصريح باللازم ثم ضبط آمنوهم بالمد، كما في قوله تعالى وآمنهم من خوف وحكى مكي من اللحن قصر الهمزة والتشديد، قوله: (أو مكرهين فلا) قضية كلام الرافعي الاكتفاء بدعوى ذلك من غير احتياج إلى بينة وصرح به ابن الصباغ وشرطه المزني والبندنيجي.

فصل

شرط الإمام كونه مسلماً مكلفاً حرًا ذكراً قرشياً مجتهداً شجاعاً ذا رأي وسمع وبصر ونطق وتنعقد الإمامة بالبيعة والأصح بيعة أهل الحل والعقد من العلما والرؤساء، ووجوه الناس الذين يتيسر اجتماعهم وشرطهم صفة الشهود باستخلاف الإمام، فلو جعل الأمر شورى بين جمع فكاستخلاف فيرتضون أحدهم وباستيلاء جامع الشروط. وكذا فاسق وجاهل في الأصح.

فصل

(**شرط الإمام كونه مسلماً**) ليراعي مصلحة الإسلام والمسلمين (**مكلفاً**) ليلي أمر الناس (حراً ذكراً) ليكمل ويهاب ويتفرغ ويتمكن من مخالطة الرجال (**قرشياً**)، لحديث النسائي الأئمة من قريش عدلاً ليوثق به عالماً (**مجتهداً**) ليعرف الأحكام ويعلم الناس ولا يفوت الأمر عليه باستكثار المراجعة (**شجاعاً**) يغزو بنفسه ويعالج الجيوش ويقوى على فتح البلاد، ويحمي البيضة (إذا رأى وسمع وبصر ونطق) ليرجع إليه ويتأتى له فصل الأمور وما اشترطه الماوردي من سلامته من نقص يمنع من استيفاء الحركة وسرعة النهوض داخل في الشجاعة كما دخل في الاجتهاد العلم والعدالة بناء على اعتبارها فيه (**وتنعقد الإمامة بالبيعة**) كما بايع الصحابة أبا بكر رضي الله عنهم (**والأصح بيعة أهل الحل والعقد من العلماء والرؤساء ووجوه الناس الذين يتيسر اجتماعهم**)، ولا يعتبر فيهم عدد والثاني يعتبر كونهم أربعين كالعدد في الجمعة، والثالث يكفي أربعة أكثر نصب الشهادة والرابع ثلاثة لأنها جماعة لا يجوز مخالفتهم، والخامس اثنان لأنهما أقل الجمع والسادس واحد لأن عمر بايع أبا بكر أولاً، ثم وافقه الصحابة رضي الله عنهم، ويشترط في الواحد أن يكون مجتهداً (**وشرطهم صفة الشهود**) أي العدالة وفي الروضة وأصلها وأن يكون فيهم مجتهد لينظر في الشروط المعتبرة هل هي حاصلة فيمن يولونه (و) تنعقد أيضاً (**باستخلاف الإمام**) من عينه أي جعله خليفة بعده ويعبر عنه بعهده إليه كما عهد أبو بكر إلى عمر رضي الله عنهما (**فلو جعل الأمر شورى بين جمع فكاستخلاف**) إلا أن المستخلف غير متعين (**فيرتضون أحدهم**) كما جعل عمر رضي الله عنه الأمر شورى بين ستة فاتفقوا على عثمان رضي الله عنه (و) تنعقد أيضاً (**باستيلاء جامع الشروط**) بعد موت الإمام من غير عهد ولا بيعة بأن قهر الناس بشوكته وجنوده لينتظم شمل المسلمين، (**وكذا فاسق وجاهل**) أي تنعقد باستيلائهما الموجود فيه بقية الشروط (**في الأصح**) لما ذكر وإن كان عاصياً بفعله

فصل في شروط الإمام الأعظم وما معه

والإمامة فرض كفاية كالقضاء فيجري فيها ما فيه من جواز القبول وعدمه. قوله: (**حراً**) وأما حديث، أطيعوا وإن ولي عليكم عبد حبشي فمحمول على غير الرقيق أو على الحث في بذل الطاعة أو نحو ذلك لأنها قضية شرطية. قوله: (**ذكراً**) يقيناً فالخنثى كالمرأة وإن بان ذكراً قوله: (**قرشياً**) فإن فقد فكناني فمن بني إسماعيل أو جرهمي فمن بني إسحاق وقال ابن الرفعة لا يبعد التقديم بما في إثبات الاسم في الديوان. قوله: (**مجتهداً**) ويقدم المجتهد العدل على المجتهد الفاسق فإن فقد المجتهد مطلقاً فعدل جاهل أولى من عالم فاسق، ويقدم الأقل فسقاً عند عدم العدل. قوله: (**البيضة**) أي جماعة الإسلام قوله: (**وسمع**) ولو بإذن واحدة أو به ثقل. قوله: (**وبصر**) ولو بعين واحدة أو هو أعشى. قوله: (**ونطق**) ولو مع تمتمة ولا يضر فقد الشم والذوق. قوله: (**داخل في الشجاعة**) فلا بد من اشتراطه ولا يحتاج إلى التصريح به، وهذا في الابتداء فلا يضر طروّ ذلك كما لا يضر طرو فسق أو قطع يد أو رجل أو جنون قليل أو إغماء ويضر طرو قطع اليدين أو الرجلين. قوله: (**بناء الخ**) هو مرجوح من حيث ذلك الاعتبار ولا بد من وجودها هنا. قوله: (**بالبيعة**) والمعتبر عدم الرد لا القبول ويشترط الإشهاد في تولية الواحد لا الجمع، قوله: (**يتيسر اجتماعهم**) بلا كلفة والمراد حل الأمور وعقدها. قوله: (**ولا يعتبر فيهم عدد**) فيكفي واحد ولو غير مجتهد على المعتمد. قوله: (**ويشترط**) أي على الوجه السادس المرجوح. قوله: (**وفي الروضة الخ**) مبني على المرجوح من اشتراط العدد. قوله: (**من عينه**) وكل منهما أهل ولو أصله أو فرعه أو جماعة مترتبين. قوله: (**أي جعله الخ**) أي أن يعقد له في حياته ليكون خليفة بعده، ويشترط عدم الرد قبل موت من عهد له، ولو غاب المعهود له بعد الموت وتضرروا بغيبته فلهم إقامة نائب عنه مكانه ينعزل بقدومه، ويعتبر ترتيبه ولو مات مقدم تولى من بعده ولمن صار الأمر إليه تولية غيرهم. قوله: (**فيرتضون**) إن أرادوا ولو في حياته.

فصل

لما كان البغي الخروج على الإمام ناسب ذكره عقبه، قوله: (**مكلفاً**) لما ولي المقتدر الخلافة كان سنة ثلاث عشرة فألف الصوفي كتاباً احتج فيه على ولاية الصغير، بأن الله سبحانه وتعالى نبأ يحيى بنَ زكريا ﷺ وهو صبي وأن النبي ﷺ استعمل الصبيان في أمور، قال الزركشي وأظنه خرقاً للإجماع وما تمسك به لا حجة فيه، قوله: (**من مخالطة الرجال**) ففي الصحيح لن يفلح قوم ولو أمرهم امرأة، ولو ولي الخنثى ثم بان ذكراً لم يصح، قوله: (**قرشياً**) وأما قوله ﷺ اسمعوا وأطيعوا ولو ولي عليكم عبد حبشي فمحمول على غير الإمامة العظمى، قوله: (**مجتهداً**) أي ولو فاسقاً عند تعذر المجتهد العدل أي فهو مقدم على العدل غير المجتهد خلافاً لقضية كلام القاضي الحسين قوله: (**وسمع وبصر ونطق**) اقتضى هذا أنه يجوز أن يكون فاقد الشم والذوق وهو كذلك قال الروياني ولا يجوز أن يكون أعور بخلاف القاضي، قوله: (**ويشترط في الواحد**) أي الذي ذكره السادس، قوله: (**وباستخلاف**) أي يشترط أن يكون فيه الأهلية وقت الاستخلاف لا وقت الموت فقط ولا بد من القبول أيضاً، ووقته بعد موت المستخلف على وجه والصحيح ما بين الاستخلاف والموت، قوله: (**فيرتضون**) ظاهره الوجوب وليس كذلك بل إن تركوا فكأن لا عهد، قوله: (**وجاهل**) قال الزركشي الواو بمعنى أو فإن الخلاف

قلت: لو ادّعى زكاة إلى البغاة صدق بيمينه أو جزية فلا على الصّحيح. وكذا إخراج في الأصحّ، ويصدق في حدّ إلاّ أن يثبت ببينة ولا أثر له في البدن والله أعلم

كتاب الردّة

هي قطع الإسلام بنيّة أو قول كفر أو فعل، سواء قاله استهزاء أو عناداً أو اعتقاداً، فمن نفى الصّانع أو الرّسل أو كذب

والثاني ينظر إلى عصيانه (قلت) كما قال الرافعي في الشرح فيما لو عاد البلد من البغاة إلينا (لو ادعى) بعض أهله (دفع زكاة إلى البغاة صدّق بيمينه) لأنه أمين في أمور الدين (أو جزية فلا) يصدق (على الصحيح) لأن الذمّي غير مؤتمن فيما يدعيه على المسلمين للعداوة الظاهرة (وكذا خراج) أي لا يصدق المسلم في دفعه (في الأصح) لأنه أجرة (ويصدق في حد) أنه أقيم عليه (لا أن يثبت ببينة ولا أثر له في البدن والله أعلم) فلا يصدق فيه ويصدق فيما أثر بالبدن وفي غير الأثر إن ثبت بإقرار لأنه يقبل رجوعه فيجعل إنكاره بقاء الحد عليه كالرجوع، وذكر هذه المسائل هنا أنسب من ذكر الرافعي لها عند قوله في البغاة ولو أقاموا حداً إلى آخره لتعلق الحقوق فيها بالإمام.

كتاب الردة

(هي قطع الإسلام بنية) كفر (أو قول كفر أو فعل) مفكر (سواء) في القول (قاله استهزاء أو عناداً أو اعتقاداً) وهذا مثل قول الجوهري سواء عليّ قمت أو قعدت فاندفع تصويب ذكر الهمزة بعد سواء ومقابلتها بأم. (فمن نفي الصانع أو الرسل أو كذب رسولاً أو

قوله: (بين ستة) وهم عثمان وعليّ وطلحة والزبير وعبد الرحمن بن عوف وسعد بن أبي وقاص رضي الله عنهم وعن بقية الصحابة أجمعين. قوله: (وكذا فاسق وجاهل) وكذا غيرهما ما عدا الكافر.

تنبيه: ليس لغير الإمام خلعه ولو ممن ولاه ولا أن يخلع نفسه، ولا ينفذ خلعه وإن رضي ولا خلع نفسه إلا بسبب يقتضيه في كلّ ذلك ولو عجز عن القيام بأمور الخلافة انخلع. قوله: (ولو ادعى دفع زكاة إلى البغاة) أي مطاعهم ولو بنائبه. قوله: (صدق بيمينه) ندباً إن اتهم وإلا صدق بلا يمين. قوله: (المسلم) خرج الكافر فلا يصدق بلا خلاف. قوله: (ويصدق) أي بلا يمين قوله: (في حد) أو تعزير. قوله: (وذكر هذه الخ) جواب عن اعتراض على المصنف قوله: (من ذكر الرافعي لها) أي في الشرح.

كتاب الردة

أعاذنا الله وسائر المسلمين منها بمنه وجزيل كرمه وهي لغة المرة من الرجوع وشرعاً ما ذكره المصنف وكان حدها القتل لأنه الممكن في قطع آلتها لأنها اعتقاد يخشى دوامه، وهي أفحش أنواع الكبائر بعد الشرك بالله تعالى أو هي منه وهي أفحش منه، ويليها القتل ظلماً ثم الزنى ثم القذف ثم السرقة وهذه الكليات الخمس المشروعة حدودها لحفظ الدين، والنفس والنسب والعرض والمال وأخر الردة عن القتل مع أنها أفحش منه كما مر. لعمومه وكثرته وحصوله ممن لا توجد الردة منه، واعلم أنها تحبط ثواب الأعمال مطلقاً وكذا العمل إن اتصلت بالموت إجماعاً فيهما وإلا فلا تحبطه بمعنى أنه لا تلزمه إعادة نحو صلاة أو صوم كان فعله قبلها وقال أبو حنيفة رضي الله عنه بوجوب الإعادة لأنها عنده تحبط العمل أيضاً، وقيد بعضهم العمل الذي تحبطه الردة بما وقع حال التكليف لا ما قبله فراجعه. قوله: (هي قطع الإسلام) أي بعد وجوده حقيقة فخرج المنتقل لأنه يبلغ المأمن والزنديق والمنافق لعدم سبق الإسلام لهما وولد المرتد كذلك، ولكن لهم حكم المرتد فيما سيأتي ويعتبر في القطع المذكور كونه عمداً بلا عذر كما يأتي، فيخرج من سبق لسانه إليه أو وقع منه عن اجتهاد أو ذكره حاكياً له وإن حرمت حكايته عنه غير القاضي ولغير نحو تعليم. قوله: (بنية كفر) أشار إلى أن لفظ نية غير منوّن لقصد إضافة ما بعده إليه ولفظ فعل منون وإن اعتبر فيه القيد لعدم صحة إضافة ما سبقه إليه. قوله: (في القول) قيد به نظراً للظاهر في كلام المصنف فالنية والفعل كذلك، فلو عممه وأراد بالقول ما يعم النية والفعل لصح ذلك كقول العرب قال سيده مثلاً ولكان أكثر فائدة، وأدفع للاعتراض نعم قد يكون قصد الشارح بالقيد الفرار من ركاكة نسبة النية التي تدخل في القول على التقدير إلى الاعتقاد الذي هو بمعنى النية إذ يرجع إلى أنه سواء نوى النية فتأمل. قوله: (استهزاء الخ) فخرج من يريد تبعيد نفسه أو أطلق كقول من سئل عن شيء

جار في أحدهما قال وسائر الشروط كذلك ونبه على أن إطلاق المنهاج يشمل المتغلب في حياة الإمام، قال والأمر كذلك إن كان الإمام متغلباً وإلا فلا ينعقد للثاني، قوله: (صدق بيمينه) أي استحباباً وقيل وجوباً فلو نكل أخذت منه على الثاني دون الأول، قوله: (المسلم) خرج به الكافر فلا يصدق في دفعه جزماً.

كتاب الردة

قال الأصحاب الردة إنما تحبط الأعمال بالموت عليها لقوله تعالى فيمتْ وهو كافر فعليه لا يجب إعادة الحج الذي فعله قبل ردته إذا أسلم بعد ذلك خلافاً لأبي حنيفة لكن نص الشافعي على أن ثواب الأعمال يحبط بمجردها وهي فائدة جليلة، قوله: (الردة) هي لغة الرجوع عن الشيء وشرعاً ما قاله المصنف، قوله: (هي قطع الخ) يرد عليه من تردد ويجاب بأن المراد قطع الجزم به ثم فيه دور لأن الردة أحد أنواع الكفر فليحمل الكفر فيه على الأصلي، وقوله قطع الإسلام ولو كان مسلماً تبعاً لأبيه فحين بلغ وصف الكفر، وكذا من حكم بإسلامه تبعاً لإسلام أحد أبويه فلما بلغ وصف الكفر أي أعرب به عن نفسه، قوله: (وهذا مثل الخ) أي فقد ثبت عن اللغة فلا

رسولاً أو حلّل محرماً بالإجماع كالزنى أو عكسه أو نفي وجوب مجمع عليه أو عكسه أو عزم على الكفر غداً أو تردد فيه كفر. والفعل المكفر ما تعمده استهزاء صريحاً بالدين أو جحوداً له كإلقاء

حلل محرّماً بالإجماع كالزنى وعكسه) أي حرم حلالاً بالإجماع كالنكاح، **(أو نفى وجوب مجمع عليه)** كركعة من الصلوات الخمس **(أو عكسه)** أي اعتقد وجوب ما ليس بواجب بالإجماع كصلاة سادسة **(أو عزم على الكفر غداً أو تردد فيه كفر)** ومسألة العزم حمل عليها قوله بنية كفر المزيد على الرافعي ولم يذكره في الروضة وهو أعم **(والفعل المكفر ما تعمده استهزاء صريحاً بالدين أو جحوداً له كإلقاء**

لم يرده ولو جاءني جبريل أو النبي ﷺ ما قبلته، واعلم أن التورية هنا فيما لا يحتمله اللفظ لا تفيد فيكفر باطناً أيضاً وفارق الطلاق بوجود التهاون هنا.

قوله: **(فاندفع الخ)** أي لأنه يرجع إلى أنه لا تتعين الهمزة إلا مع وجود أم وعكسه.

قوله: **(فمن نفي الصانع)** هو الله تعالى وليس هذا من أسمائه لأنها توقيفية على الأصح.

قوله: **(أو الرسل)** لامه للجنس والنبي كالرسول.

قوله: **(أو كذب رسولاً)** خرج ما لو كذب عليه، ومثل تكذيبه لو قصد تحقيره، ولو بتصغير اسمه أو سبه أو سب الملائكة أو صدق مدعي النبوة أو ضلل الأمة، أو كفر الصحابة أو أنكر غير جاهل معذور البعث أو مكة أو الكعبة، أو المسجد الحرام أو الجنة أو النار أو الحساب أو الثواب أو العقاب، والوجه فيمن قال علم الله، أو فيما يعلم الله كذا وكان كاذباً عدم الكفر بمجرده، لأن غايته أنه كذب فإن اعتقد عدم علم الله به أو أن علمه تعالى غير مطابق للواقع، أو جوّز ذلك فلا شك في كفره.

فرع: من صلى خوفاً من العذاب وأنه لولا ذلك عصى بترك الصلاة لا يكفر فإن اعتقد عدم الاستحقاق كفر. قوله: **(بالإجماع)** أي إجماع الأئمة الأربعة ولا بد من كونه معلوماً بالضرورة فخرج إنكار أن لبنت الابن السدس مع بنت الصلب فلا يكفر به، ولو من عالم به خلافاً لبعضهم.

قوله: **(كالزنى)** والمكس والربا قوله: **(كالنكاح)** والبيع قوله: **(أو نفي وجوب مجمع عليه)**، وكذا لو نفي مشروعية نفل راتب كالعيد، قوله: **(كركعة)** أو سجدة.

قوله: **(كصلاة سادسة)** أو زيادة ركعة في واحدة من الصلوات.

قوله: **(أو تردد فيه)** أي الكفر أي هل يكفر أو لا وبعضهم جعله شاملاً للتردد في إيجاد فعل مكفر أيضاً، كما لو تردّد في إلقاء مصحف بقاذورة وهو ظاهر ما في المنهج وفيه نظر فراجعه.

قوله: **(كفر)** أي حالاً وهو فعل ماض جواب من نفي وكفره بذلك لأن فيه تكذيباً للرسول الله ﷺ ومنه يعلم التكفير بتكذيب الله تعالى بالأولى كأن ينفي صحبة أبي بكر رضي الله عنه أو ينفي رمي بنته عائشة مما برأها الله منه، وخرج بذلك من سبه أو غيره من الصحابة كعمر بن الخطاب والحسن والحسين أو نفي وجود أبي بكر أو غيره من الصحابة، وإن لزم عليه نفي صحبة أبي بكر لأن لازم المذهب ليس بمذهب فلا يكفر بشيء من ذلك على الأصح المعتمد.

قوله: **(وهو أعم)** أي القول المزيد الذي هو النية لغة أعم لشمولها الحال كالمستقبل، وخصوص العزم بالثاني فحمل بعضهم النية على العزم غير مستقيم، ففي كلامه رد للاعتراض على المصنف بأن ذكر النية مستدرك وقيل الضمير عائد إلى العزم كما صرح به ابن حجر كالماوردي وغيره، فهو أعم من النية وفيه نظر واضح لأنهم صرحوا في غير موضع بأن العزم مغاير للنية الشرعية، كقولهم النية قصد الشيء مقترناً بفعله فإن تراخى عنه سمي عزماً، فإن قالوا هذا العزم الشرعي. وأما اللغوي فهو شامل فيقال لهم النية لغة شاملة فهي مساوية له، وحملها على الشرعية دونه ودعوى الأعمية فيه تحكم فتأمل.

يعترض، قوله: **(الصانع)** هذا شمل إطلاقه الاشتقاق من صنع الله الذي أتقن كل شيء.وإلا فليس من أسمائه تعالى وهو خارج عن الأسماء الحسنى.

قوله: **(أو كذب رسولاً)** أو نفى رسالة رسول بخلاف من كذب عليه خلافاً للجويني، قوله: **(أو حلل الخ)** لحديث معاوية بن قرة عن أبيه أنه ﷺ بعث أباه إلى رجل عرّس بامرأة أبيه فضرب عنقه، واصطفى ماله وحمل هذا على أنه استحل ذلك.

قوله: **(أو نفي وجوب مجمع عليه)** لقوله ﷺ والتارك لدينه المفارق للجماعة، واعلم أن الإمام استشكل تكفير مخالف الإجماع، بأن من خرق الإجماع ورد أصله لا نكفره وحمل كلام الأصحاب على ما إذا صدق المجمعين ثم خالف وأجاب الزنجاني بأنا نكفره من حيث مخالفة الإجماع، وقال ابن دقيق العيد الحق أن المسائل الاجماعية إن صحبها تواتر كفر جاحدها لمخالفة التواتر لا لمخالفة الإجماع، وإلا فلا قال الزركشي وغيره وهو الصواب وقضية هذا أن لا يعوّل على حكم الإجماع في هذا الشأن ويجاب بأن وجه اختصاصه بالذكر كون الغالب على المجمع عليه التواتر وعلمه من الدين بالضرورة.

قوله: **(ولم يذكره في الروضة)** الضمير فيه يرجع إلى القول من قوله حمل عليها.

قوله: **(وهو أعم)** وجه الأعمية شموله من نوى أن يكون كافراً حالاً من غير قول ولا فعل جوارح.

مصحف بقاذورة وسجود لصنم أو شمس. ولا تصحّ ردّه صبيّ ومجنون ومكره ولو ارتدّ فجن لم يقتل في جنونه. والمذهب صحّة ردّه السّكران وإسلامه وتقبل الشهادة بالردّة مطلقاً، وقيل يجب التفصيل فعلى الأول لو شهدوا بردة فأنكر حكم بالشهادة فلو قال: كنت مكرهاً واقتضته قرينة كأسر كفار صدق بيمينه، وإلاّ فلا ولو قالا لفظ لفظ كفر فادّعى إكراهاً صدق مطلقاً، ولو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال أحدهما ارتد فمات كافراً فإن بين سبب كفره لم يرثه ونصيبه فيء. وكذا إن

مصحف بقاذورة) بإعجام الذال (وسجود لصنم أو شمس) فكل من الثلاثة ناشىء عن استهزاء بالدين أو جحود له واقتصر في الروضة كأصلها على الاستهزاء ومثل بها (ولا تصح ردة صبي و) لا (مجنون و) لا (مكره) أي لا اعتبار بما يصدر منهم مما هو ردة من غيرهم لانتفاء تكليفهم (ولو ارتدّ فجنّ لم يقتل في جنونه) لأنه قد يعقل ويعود إلى الإسلام (والمذهب صحة ردة السكران وإسلامه) عن ردته وفي قول لا تصح ردته وقطع بعضهم بصحتها وفي قول لا يصح إسلامه وإن صحت ردته وقطع بعضهم بعدم صحة إسلامه (وتقبل الشهادة بالردة مطلقاً) أي على وجه الإطلاق (وقيل يجب التفصيل) لاختلاف الناس فيما يوجبها، والأول قال لخطرها لا يقدم الشاهد بها إلا عن بصيرة (فعلى الأول لو شهدوا بردّة فأنكر حكم بالشهادة) فيلزمه أن يأتي بما يصير به الكافر مسلماً وعلى الثاني لا يحكم بها (فلو قال كنت مكرهاً واقتضته قرينة كأسر كفار) له (صدّق بيمينه) وحلف لاحتمال كونه مختاراً (وإلا) أي وإن لم تقتضه قرينة (فلا) يصدّق ويجري عليه حكم المرتدّ (ولو قالا) أي الشاهدان (لفظ كفر فادعى إكراهاً صدق مطلقاً) بقرينة أو دونها والحزم أن يجدد كلمة الإسلام (ولو مات معروف بالإسلام عن ابنين مسلمين فقال أحدهما ارتدّ فمات كافراً فإن بين سبب كفره) كسجود لصنم (لم يرثه ونصيبه فيء) لبيت المال،

قوله: (والفعل المكفر ما تعمده استهزاء صريحاً) خرج بالعمد والسهو والغفلة ونحو النوم، وبالاستهزاء نحو إكراه أو خوف كسجود أسير لصنم بحضرة كافر وإلقاء نحو مصحف بقاذورة خوفاً من وقوعه في يد كافر، قاله شيخنا الرملي وفيه نظر إذا لم يظن إهانته له، وبالصريح ما كان معه قرينة تصرفه عنه كالبصاق على اللوح لأجل مسح ما فيه من القرآن.

قوله: (كإلقاء مصحف بقاذورة) بالفعل أو بالعزم والتردد فيه ومسه بها كإلقائه فيها وألحق بعضهم به وضع رجله عليه، ونوزع فيه والمراد بالمصحف ما فيه قرآن، ومثله الحديث وكل علم شرعي أو ما عليه اسم معظم، قال شيخنا الرملي ولا بد في غير القرآن من قرينة تدل على الإهانة وإلا فلا وشملت القاذورة الطاهرة كبصاق ومخاط ومني.

قوله: (أو شمس) وكذا كل مخلوق ولو حياً والركوع كالسجود ومنه الانحناء عند ملاقاة العظماء وقيده شيخنا الرملي بما إذا قصد بذلك تعظيم الراكع له، أو الساجد له كتعظيم الله تعالى وإلا فلا.

قوله: (واقتصر في الروضة) أي فهو كاف عن الجحود فذكره في كلام المصنف مستدرك. قوله: (أي لا اعتبار الخ) أشار إلى أن وصف ما ذكر بالصحة وتسميته ردة مجاز فيهما.

قوله: (فجن) أفاد بالفاء أن الجنون لم يتأخر عن الردة، وإلا بأن طولب وامتنع قبل جنونه فيقتل فيه حتماً. قوله: (لم يقتل) أي لا يجوز قتله ولا ضمان على قاتله وإن أثم.

قوله: (صحة ردة السكران) أي المتعدي لأنه المراد عند الإطلاق والأفضل تأخير استتابته إلى إفاقته. قوله: (وإسلامه عن ردته) ولا بد من عرض الإسلام عليه بعد الإفاقة فإن وصف الكفر فمرتد.

قوله: (وقطع بعضهم الخ) والمعبر عنه بالمذهب أحد القولين من الحاكية الموافق لطريق القطع في الردة، والمخالف لها في الإسلام فتأمّله.

قوله: (وتقبل الشهادة بالردة مطلقاً) أي بلا تفصيل هو المعتمد. قوله: (أي على وجه الخ) أي فمطلقاً ليس من صيغة الشهادة كما يتوهم بل المراد عدم تفصيل الشاهد في شهادته فيكفي كفر الله أو ارتد عن الإيمان وكذا كفر أو ارتد خلافاً للرافعي ولو طلبوا من حاكم عصمة دمه خوفاً من رفعه لحاكم لا يقبل التوبة بعد الشهادة، أجابهم ويمتنع على الشاهد أن يشهد عند من لا يرى التوبة. قوله: (وقيل يجب التفصيل) ومشى عليه شيخ الإسلام وتبعه الخطيب.

قوله: (فيلزمه الخ) فإن أبى قتل فلو قال بعد الشهادة كنت مكرهاً صدق بيمينه فإن لم يحلف عمل بالشهادة ولا ضمان على قاتله.
قوله: (لفظ لفظ كفر) أو فعل فعل كفر وادعى إكراهاً صدّق أي بيمينه مطلقاً بقرينة أو دونها وفارق الطلاق في عدم القرينة، وبأنه حق آدمي وبحقن الدعاء هنا.

قوله: (والفعل الخ) قال الزركشي يأتي في قسم الاعتقاد أيضاً، قوله: (ما تعمده) خرج غير العمد كالسهو، قوله: (صريحاً) خرج الفعل المتردد كشدّ الزنير لمن دخل دار الكفر مثلاً فلا ينصرف إلى صريح الكفر إلا بقرينة، قوله: (بالدين) متعلق بقوله استهزاء. قوله: (أي لا اعتبار) يريد أن الردة معصية على كل حال فكيف توصف بالصحة نفياً أو إثباتاً ثم دليل الإكراه قوله تعالى إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان وقضية إطلاق الكتاب عدم اعتبار ردة الصبي، ولو قلنا بصحة إسلامه وهو كذلك قال الزركشي، وإذا أوجبوا قضاء الصلاة على المرتد إذا عرض له الجنون، فهلا اعتبروا لفظه بالكفر تغليظاً عليه أيضاً، قوله: (بها) أي لعدم التفصيل لا إنكار كما توهمه العبارة، قوله: (وإلا فلا) بحث ابن الرفعة أن الشهادة إن كانت على إقراره بالكفر فأنكر أنه يقبل ذلك منه كنظيره من الشهادة على الإقرار بالزنى،

أطلق في الأظهر، وتجب استتابة المرتدّ والمرتدّة وفي قول تستحب وهي في الحال وفي قول ثلاثة أيام فإن أصرا قتلا، وإن أسلم صحّ وترك. وقيل لا يقبل إسلامه إن ارتد إلى كفر خفي كزنيدقة وباطنية وولد المرتدّ إن انعقد قبلها أو بعدها وأحد أبويه مسلم فمسلم أو مرتدّ إن فمسلم. وفي قول مرتدّ وفي قول كافر أصلي.

قلت: الأظهر مرتد ونقل العراقيون الاتفاق على كفره والله أعلم.

(وكذا إن أطلق) أي لم يبين سبب كفره فنصيبه فيء **(في الأظهر)** لإقراره بكفر أبيه، والثاني يصرف إليه لأنه قد يعتقد ما ليس بكفر كفراً والثالث الأظهر في أصل الروضة كالوجيز يستفصل فإن ذكر ما هو كفر كان فيئاً أو غير كفر صرف إليه واقتصر في المحرر على الأولين وفي الشرح الصغير على الأخيرين، ورجح فيه الثالث **(وتجب استتابة المرتد والمرتدة وفي قول تستحب وهي)** على القولين **(في الحال وفي قول ثلاثة أيام فإن أصرا قتلا)** لحديث البخاري من بدل دينه فاقتلوه واستتيب قبل القتل لاحتمال أن يكون عنده شبهة فتزال **(وإن أسلم)** المرتد ذكراً كان أو أنثى **(صح)** إسلامه **(وترك وقيل لا يقبل إسلامه إن ارتد إلى كفر خفيّ كزنيدقة وباطنية)** هذا المقول وجهان وقيل لا يقبل إسلام الزنيدقة الذين يبطنون الكفر، ويظهرون الإسلام وقيل لا يقبل إسلام الباطنية أي القائلين بأن للقرآن باطناً وأنه المراد منه دون ظاهره **(وولد المرتد إن انعقد قبلها)** أي الردة **(أو بعدها وأحد أبويه مسلم فمسلم)** بالتبعية **(أو)** أبواه **(مرتدان فمسلم)** لبقاء علقة الإسلام فيهما **(وفي قول مرتد)** بالتبعية **(وفي قول كافر أصلي قلت الأظهر مرتد)** زاده في الروضة أيضاً **(ونقل العراقيون الاتفاق على كفره والله أعلم)** عبارة الروضة وبه

قوله: **(وكذا إن أطلق)** مرجوح قوله: **(والثالث الأظهر الخ)** هو المعتمد.

قوله: **(أو غير كفر)** كشرب خمر أو زنى أو أكل لحم خنزير فإن تعذر استفصاله ولو بإصراره على عدم التفصيل لم يحرم من الإرث على جميع الأقوال كذا في شرح شيخنا.

قوله: **(واقتصر في المحرر على الأولين)** أي فالمصنف تابع له، وهما غافلان عما ذكراه في الروضة وفي الشرح الصغير. قوله: **(وتجب)** هو المعتمد وكذا كونها في الحال.

قوله: **(فإن أصرا قتلا)** ودفنا بمقابر الكفار ويتولى القتل الإمام ولو بنائبه لا غيره إلا السيد في رقيقه ويعزر غيرهما، وإن اعتد به ولو ذكر عند إرادة قتله شبهة ناظرناه بعد إسلامه لا قبله أو جوعاً أطعم لأجل المناظرة.

قوله: **(وإن أسلم)** بأن أتى بالشهادتين مرتبتين متواليتين ولو بالعجمية، وإن أحسن العربية وقال شيخنا لا تشترط الموالاة وفيه نظر ولا بد من اعترافه بالرسالة إن كان ينكرها أو البراءة مما يخالف دين الإسلام ولا بد من رجوعه عن اعتقاد ارتد بسببه، ولا بد من تكرر لفظ أشهد قال شيخنا أو إتيانه بالواو بدلها كما في تشهد الصلاة وبه يجمع التناقض ولا بد من مراعاة هذه الصيغة، فلا يبدل لفظ منها ولو بمرادفه فلا يكفي لا معبود بحق إلا الله أو لا رحمن إلا الله أو لا إله إلا الرحمن، أو أعلم أن لا إله إلا الله، أو أعلم أن محمداً رسول الله، أو أشهد أن أحمد مثلاً رسول الله، وأن محمداً عبد الله أو أن محمداً رسول الرحمن، أو نحو ذلك وأفرد المصنف ضمير أسلم الراجع إلى المثنى إما باعتبار المذكور أو كل أو عموم لفظ المرتد للأنثى تغليباً.

فرع: لا يعزر مرتد أول مرة. قوله: **(وترك)** نعم كانت ردته بقذف حد بعد إسلامه.

قوله: **(هذا المقول)** هو بالميم وفي نسخة بدونها وليس صحيحاً وعليه فيراد المذكور.

قوله: **(الذين يبطنون الخ)**. هذا ما قاله الشيخان هنا وفي صفة الأئمة وفي الفرائض وقال في اللعان الزنديق من لا ينتحل ديناً قال الأسنوي وهو الصواب.

قوله: **(وأنه المراد منه)** أي وأن الباطن هو المراد من القرآن قوله: **(وولد المرتد)** أي من غير كافر أصلي وإلا فكافر أصلي لأنه أشرف أبويه.

قوله: **(إن انعقد)** أي حملت به أمه قوله: **(وأحد أبويه)** ولو أنثى أو من جهة الأم أو كان ميتاً فالمراد بالأبوين الأصلان ولو بواسطة حيث نسب إليه ولو نسبة لغوية.

قوله: **(أو أبواه مرتدان)** أي وليس في أصوله المنسوب إليهم مسلم وإلا فهو مسلم. قوله: **(الأظهر مرتد)** ظاهره وإن كان في أصوله كافر أصلي فانظره مع ما مر آنفاً. والوجه حمل هذا على ما مر.

قوله: **(ونقل العراقيون الاتفاق على كفره)** إن أراد بالكفر الردة أو الأعم فهو زيادة في الرد على القول بإسلامه، وتقوية لما رجحه وإن أراد به الكفر الأصلي فقط، فهو مرجوح وإنما ذكره مبالغة في الاعتراض على الرافعي في حكمه بالإسلام.

قوله: **(وتجب استتابة)** لأنه كان معصوماً بالإسلام والثاني أن سبب ذلك عروض شبهة، قوله: **(والمرتدة)** كأنه يشير إلى قول أبي حنيفة بعدم قتلها وإنما تحبس وتضرب، قوله: **(وفي قول يستحب)** أي لحديث من بدل دينه فاقتلوه ولم يذكر توبة، قوله: **(في الحال)** لظاهر قوله في الحديث من بدل دينه فاقتلوه، ولأنه حدّ فلم يؤجل، قوله: **(وفي قول ثلاثة)** لأنه ورد عن عمر رضي الله عنه وعن الصحابة أجمعين، قوله: **(وقيل لا يقبل إسلام الباطنية)** كأن وجه دخول هذا في الخفيّ من حيث إنه خفي في ذاته وإن أظهره صاحبه، قوله: **(أو بعدها)** لو شك في القبلية والبعدية كان الحكم كذلك لأن الحادث يقدر بأقرب زمن كذا بحثه الزركشي، وبحث أيضاً استثناء أولاد المبتدعة إذا كفرنا آباءهم فلا يسري لأولادهم، قوله: **(وفي قول كافر أصلي)** أي لأنه لم يثبت له حكم الإسلام قوله: **(على كفره)** هو

وفي زوال ملكه عن ماله بها أقوال أظهرها إن هلك مرتداً بان زواله بها، وإن أسلم بان أنه لم يزل وعلى الأقوال يقضي منه دين لزمه قبلها وينفق عليه منه. والأصحّ يلزمه غرم إتلافه فيها ونفقة زوجات وقف نكاحهن، وقريب وإذا وقفنا ملكه فتصرفه إن احتمل الوقف كعتق وتدبير ووصيّة موقوف إن أسلم نفذ وإلاّ فلا وبيعه وهبته ورهنه وكتابته باطلة. وفي القديم موقوفة وعلى الأقوال يجعل ماله مع عدل وأمته عند امرأة ثقة ويؤجر ماله ويؤدي مكاتبه النجوم إلى القاضي.

أي بأنه كافر قطع جميع العراقيين ونقل القاضي أبو الطيب في كتابه المجرد أنه لا خلاف فيه في المذهب **(وفي زوال ملكه عن ماله بها)** أي الردة **(أقوال أظهرها أن هلك مرتداً بأن زواله بها وإن أسلم بان أنه لم يزل)**، والأولى زواله بها والثاني عدم زواله بها **(وعلى الأقوال يقضي منه دين لزمه قبلها، وينفق عليه منه)** مدة الاستتابة **(والأصح يلزمه غرم إتلافه)** مال غيره **(فيها ونفقة زوجات وقف نكاحهن وقريب)**، والثاني لا يلزمه ذلك بناء على قول زوال ملكه كما في الروضة وأصلها حكاية الخلاف على هذا القول **(وإذا وقفنا ملكه فتصرفه إن احتمل الوقف كعتق وتدبير ووصية موقوف إن أسلم نفذ)** بالمعجمة **(وإلا فلا وبيعه وهبته ورهنه وكتابته باطلة)** في الجديد **(وفي القديم موقوفة)** إن أسلم حكم بصحتها وإلا فلا **(وعلى الأقوال يجعل ماله مع عدل وأمته عند امرأة ثقة)** لتعلق حق المسلمين به وإن قلنا ببقاء ملكه **(ويؤجر ماله)** كعقاره ورقيقه **(ويؤدي مكاتبه النجوم إلى القاضي)** حفظاً لها.

قوله: **(أبو الطيب)** هو إمام العراقيين فصح نسبة النقل إليهم.

تنبيه: لا يخفى أنّ هذا الخلاف بالنسبة لأحكام الدنيا أما الآخرة فمن مات من أولاد المرتدين أو الكفار الأصليين قبل بلوغه، فهو في الجنة على الراجح خادم لأهلها.

قوله: **(عن ماله)** أي المال المعرّض للزوال الموجود قبل الردة لا نحو أم ولد ومكاتب ولا ما ملكه حال الردة بنحو اصطياد لأن فيه وجهين هل يملكه أو باقٍ على إباحته.

فرع: لا بد من ضرب الحجر على المرتد من جهة الحاكم لأجل أهل الفيء ولا يصير محجوراً عليه بنفس الردة. قوله: **(يقضي الخ)** ولو في حال حياته فيقضيه الحاكم وإن قلنا ببقائه على ملكه فهو كالتركة لا يمنع انتقالها للوارث قضاء دين الميت منها فلا إشكال على القول الأول والأظهر.

قوله: **(قبلها)** ولو بغير إتلاف.

قوله: **(ويلزمه غرم إتلافه فيها)** أي الردة نفساً ومالاً وتقييد الشارح له بالمنال نظراً للظاهر لا يمنع ذلك.

قوله: **(ونفقة زوجاته الخ)** أي نفقة الموسرين قوله: **(وقريب)** وإن تعدد وتجدد وكذا أم ولد ورقيق.

قوله: **(وحكاية الخلاف الخ)** أي فإن قلنا ببقاء ملكه لزمه ما ذكر قطعاً.

قوله: **(وتدبير)** وإيلاد قوله: **(الأقوال)** كلها المتقدمة عند امرأة ثقة أو نحو محرم.

قوله: **(إلى القاضي)** لا له لفساد قبضه ويعتق إذا أدى ولو أدى زكاة ماله حال ردته اعتد به وإن أسلم ونيته للتمييز.

صادق بما رجحه وبالكفر الأصلي ومحل ذلك كله. إذا لم يكن له أحد من أصوله مسلم، قوله: **(عبارة الروضة)** وجه سياقها أن الذي نقل الاتفاق القاضي أبو الطيب والمنسوب للعراقيين القطع بذلك.

قوله: **(أظهر الخ)** وجه ذلك القياس على بضع امرأته بعد الدخول ووجه الثاني أن العصمة تزول بالردة فكذا المال ووجه الثالث أن الكفر لا ينافي الملك، واعلم أن الثاني رجحه كثير من الأصحاب ونسب للمصنف قال صاحب البحر لأن حرمة النفس أعظم من حرمة المال، وقد زالت لكفره فكذا حرمة مثله بالأولى ثم إن الأصحاب جعلوا معنى الزوال مماثلاً لانفساخ النكاح قبل الدخول بالردة إلا الماوردي فنقل عن ابن سريج أن معناه زوال التصرف لأنه زال في نفسه، وإلا لم يعد قال ابن أبي الدم وهو حسن جداً لكنه غريب ثم الظاهر جريان هذه الأقوال فيما اكتسبه بعد الردة، باصطياد ونحوه وحينئذ فعلى قول الزوال هل ينتقل صيده لأهل الفيء، أم نقول الصيد باقٍ على إباحته لعدم أهليته للملك ذهب المتولي إلى الثاني، ويحتمل ترجيح الأول كما في العبد يكتسب لسيده لكن يلوح فارق من حيث إن المرتد لا يقصد بالكسب أهل الفيء بخلاف العبد، قوله: **(والأول الخ)** كأن وجه التعبير بالأول أنها محكية في كلام الأصحاب على وجه جعل هذا أولاً وما في المتن ثالثاً فليراجع من كلام الأصحاب.

قوله: **(وعلى الأقوال)** أما على قول الوقف والبقاء فظاهر وأما على قول الزوال فلأن غاية ذلك أن يكون المرتد كالميت تقضى ديونه من تركته، وإذا مات وهناك دين هل نقول انتقل الكل لأهل الفيء، والدين متعلق به أم المنتقل ما عدا قدر الدين القياس الأول، قوله: **(والأصح الخ)** قال الزركشي ظاهره أن الخلاف جار على الأقوال ولم يذكره الأصحاب إلا على قول الزوال.

قوله: **(وإذا وقفا الخ)** أي أما لو أزلناه فواضح وإن أبقيناه منعنا تصرفه نظراً لأهل الفيء فيضرب عليه الحاكم الحجر، ولكن ينفذ تصرفه إلى أن يحجر عليه.

قوله: **(في الجديد)** هما القول في وقف العقود قوله: **(وإن قلنا ببقائه)** ولا يكفي على هذا القول بالجعل بل لا بد من ضرب القاضي الحجر عليه كما نص عليه الشافعي رحمه الله.

كتاب الزّنى

إيلاج الذكر بفرج محرم لعينه خالٍ عن الشبهة مشتهى يوجب الحدّ ودبر ذكر أو أنثى كقبل على المذهب، ولا حدّ بمفاخذة ووطء زوجته وأمته في حيض وصوم وإحرام. وكذا أمته المزوجة والمعتدة، وكذا مملوكته المحرم ومكره في الأظهر، وكذا كل

كتاب الزنى

بالقصر وهو ما ذكره بقوله **(إيلاج الذكر بفرج محرّم لعينه خال عن الشبهة مشتهى)** يعني هو مسمى الزنى **(يوجب الحد)** أي وهو الرجمَ القاتل في المحصن والجلد والتغريب في غيره، كما سيأتي والمعتبر إيلاج قدْر الحشفة والمراد بالفرج القبل **(ودبر ذكر وأنثى)** أجنبية **(كقبل)** فيوجب الإيلاج فيه وهو اللواط الحدّ **(على المذهب)** كالزنى فيرجم المحصن ويجلد ويغرّب غيره، وفي قول يقتل فاعله بالسيف محصناً كان أو غير محصن وفي طريق أن الإيلاج في دبر المرأة زنى **(ولا حدّ بمفاخذة)** بإعجام الذال ونحوها من مقدمات الوطء **(ووطء زوجه)** بهاء الضمير المتصلة بالجيم وبالتاء الفوقانية المنوّنة **(وأمته في حيض وصوم وإحرام)** لأن التحريم لعارض **(وكذا أمته المزوّجة والمعتدة)** قطعاً وقيل في الأظهر **(وكذا مملوكته المحرم برضاع)** أو نسب كأخته منهما وبنته وأمه من الرضاع أو مصاهرة كموطوءة أبيه أو ابنه **(ومكره في الأظهر)** لشبهة الملك والإكراه، والثاني ينظر إلى المحرمية التي لا يستباح الوطء معها بحال ويقول

كتاب الزنى

أخره عن القتل والردة لأنه دونهما وهو من أكبر الكبائر ومن السبع الموبقات ومن الكليات الخمس كما مر، وإنما لم تقطع آلته كالسرقة حفظاً لبقاء النسل مع أمن تماديه لظهوره فلا ينافي ما مر، في قتل المرتد. قوله: **(بالقصر)** أي على الأفصح وهي لغة حجازية، وبالمدلغة تميمية وهو لغة مطلق الإيلاج في مطلق الفرج، أو في قبل الآدمي خاصة وكلام الشارح ظاهر في هذا ولذلك يقال في الدبر لواط وفي البهيمة إتيان وشرعاً ما ذكره قاله ابن حجر وكلام الشارح يوافقه بقوله وهو أي شرعاً ما ذكره الخ. وفيه تأمل. قوله: **(الذكر)** من الآدمي الأصلي المتصل في فرج مطلقاً أو من آدمي قبل أو دبر وبذلك علم أنه يشمل الإيلاج منه في غيره، ومن غيره فيه ومنه فيه كأن أولج ذكر نفسه في دبر نفسه، وهو كذلك كما قاله البلقيني وزاد أن جميع الأحكام تتعلق به، كفطر صائم وفساد نسك ووجوب كفارة فيهما مع الحد ووجوب غسل وغير ذلك، ووافقه شيخنا الزيادي وهو صريح ما في شرح شيخنا الرملي. قوله: **(مشتهي)** أي جنسه ليدخل الصغيرة. قوله: **(يعني الخ)** هو كالصريح في فساد كلام المصنف وليس كذلك فإن اسمه معلوم من كونه المبوّب له ويصرح به ما مر، بقوله وهو ما ذكر مع أن وجوب الحد معلق به فكان حقه أن يعلله به، وقد يقال أشار بذلك إلى إخراج اللواط الشامل له كلام المصنف من حيث التسمية لغة بدليل تقييده الفرج بالقبل المتفق عليه لأن في الدبر طريقين فتأمل. قوله: **(قدر الحشفة)** الصواب إسقاط لفظ قدر لأن العبرة بها مع وجودها، وإن خرجت عن حد الاعتدال وكذا يعتبر قدرها من مقطوعها ويعتبر قدرها معتدلة من أقران فاقدها خلقة فافهم. قوله: **(والمراد الخ)** خصه للتشبيه المذكور بعده ولأجل التسمية السابقة، وإلا فهو من جملة الحد المذكور من حيث الحكم. قوله: **(أجنبية)** أي غير حليلته أما هي فدبرها لا يوجب الحد مطلقاً ولكنه يحرم مطلقاً ويعزر به في غير المرة الأولى وليس كبيرة في تلك المرة ونقل بعضهم جوازه عن بعض الصحابة كعليّ رضي الله عنه، ونوزع في ذلك النقل وتبرأ شيخنا من تلك النسبة وشمل الذكر عبده فيحد بوطئه في دبره. قوله: **(كالزنى)** ظاهره أنه لا يسمى زنى ويدل له ما ذكره بعد، وهذا من حيث اللغة فهو زنى شرعاً، ولذلك يحنث فيه من حلف لا يزني. قوله: **(فيرجم المحصن)** أي الفاعل وأما المفعول فيجلد مطلقاً، وفي كلام الشارح تصريح بأن ذكر الخلاف والتعبير بالمذهب في كلام المصنف غير مستقيم لأن وجوب الحد الذي هو المقصود لا خلاف فيه، وإن كونه لا يسمى زنى لغة لا خلاف فيه أيضاً، إلا في دبر الأنثى فتأمل. قوله: **(وبالتاء الفوقانية)** أي بدلاً من الهاء لا معها، وكان حقه ذكر البدلية المذكورة أو التعبير بأو فتأمل وسواء في الوطء المذكور في القبل أو الدبر.

تنبيه: أحكام الجن تبنى على حل مناكحتهم وعدمها فليراجع من محله. قوله: **(وقيل في الأظهر)** فيه اعتراض على المصنف بعدم ذكر الخلاف الذي هو طرق وليس في الفصل بكذا إشارة إليه بدليل ما بعده. قوله: **(مملوكته المحرم)** وكذا المشتركة ولو في دبرهما بخلاف أمة بيت المال فيحد لضعف الشبهة فيها، ومن ظنها مشتركة فبانت أجنبية فيحد بها لأن حقه المنع. قوله: **(لشبهة الملك)** راجع لأمته المزوجة والمعتدة والمملوك المحرم والخلاف في المحرم فقط، بدليل المقابل ولو رجع المسألة للزوجة أيضاً، ويراد بالملك ما يعم الرقبة والانتفاع لم يكن بعيداً ولا ينافيه تعليل الزوجة السابق وهذه من شبهة المحل وخرج بها شبهة الظن، كأن ظنها حليلته فلا تسقط الحد كما علم. قوله: **(والإكراه)** أي

كتاب الزنى

قوله: **(خال عن الشبهة)** قيد مستدرك لأن محرم يغني عنه إذا وطء الشبهة لا يوصف بحل ولا تحريم، قوله: **(أو غير محصن)** لحديث من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوه، قوله: **(وفي طريق الخ)** أي فيثبت له حكم الزنى بلا خلاف ثم من هنا تعلم أن مسألة دبر الذكر ليس فيها طرق، قوله: **(ووطء زوجة)** شبهة محل قوله: **(ومكره)**شبهة فاعل قوله: **(ويقول الانتشار)** منه تعلم أن محل الخلاف عند الانتشار وقضيته أيضاً عدم الخلاف في المرة وفيه نظر.

فائدة: الزنى لا يحل بالإكراه قال الرافعي سواء الرجل والمرأة وبحث الزركشي نفي الإثم عن المرأة ونسبه للقضاة، قوله: **(وكذا**

جهة أباح بها عالم كنكاح بلا شهود على الصّحيح ولا بوطء ميتة في الأصحّ، ولا بهيمة في الأظهر. ويحدّ في مستأجرة ومبيحة ومحرم وإن كان تزوجها وشرطه التكليف إلاّ السّكران وعلم تحريمه وحدّ المحصن الرجم، وهو مكلف حرّ، ولو ذميّ غيب حشفته بقبل في نكاح صحيح لا فاسد في الأظهر. والأصحّ اشتراط التغييب حال حريته وتكليفه،

الانتشار الذي يحصل به الوطء لا يكون إلا عن شهوة واختيار **(وكذا كل جهة أباح بها عالم كنكاح بلا شهود)** كمذهب الإمام مالك **(أو بلا ولي)** كمذهب الإمام أبي حنيفة لأحد بالوطء فيه **(على الصحيح)** وإن اعتقد تحريمه لشبة الخلاف، والثاني يحدّ معتقد تحريمه في النكاح بلا ولي **(ولا)** حدّ **(بوطء ميتة في الأصح)** لأنه مما ينفر الطبع منه فلا يحتاج إلى الزجر عنه، والثاني يحد به كوطء الحية **(ولا)** بوطء **(بهيمة في الأظهر)** لما تقدم لكن يعزر فيهما ومقابله قيس على المرأة، والثالث يقتل بالسيف محصناً كان أو غير محصن وتذبح المأكولة وتؤكل وإن كانت لغير الفاعل وجب عليه التفاوت بين قيمتها حية ومذبوحة ولا تقتل غير المأكولة **(ويحد في مستأجرة)** للزنى **(ومبيحة)** للوطء **(ومحرم)** بنسب أو رضاع أو مصاهرة **(وإن كان تزوجها)** وليس ما ذكر شبهة دافعة للحد.

(وشرطه) أي الحد في الرجل والمرأة **(التكليف إلا السكران وعلم تحريمه)** فلا يحد الصبي والمجنون ومن جهل تحريم الزنى لقرب عهده بالإسلام وزاد على غير استثناء السكران أي فإنه يحد وهو غير مكلف لانتفاء فهمه وحده من قبيل ربط الأحكام بالأسباب كما تقدم في طلاقه **(وحد المحصن)** رجلاً كان أو امرأة **(الرجم)** لأمره ﷺ به في الرجل والمرأة في أحاديث مسلم وغيره **(وهو مكلف حر ولو)** هو **(ذمي غيب حشفته بقبل في نكاح صحيح لا فاسد)** فإنه فيه غير محصن **(في الأظهر)** نظراً إلى الفساد والثاني ينظر إلى النكاح **(والأصح اشتراط التغييب حال حريته وتكليفه)**،

ولشبهة الإكراه في المكره وهذا من شبهة الفاعل، ويلزمه المهر ولا يثبت النسب وفي كون المكره بكسر الراء طريقان في ضمان المهر وجهان. قوله: **(لشبهة الخلاف)** وهذه من شبهة الطريق ويؤخذ منها عدم الحد في النكاح الموقت لقول ابن عباس بجوازه وفي النكاح بلا ولي ولا شهود معاً لقول داود الظاهري به، قوله: **(لا حدّ بالوطء فيه)** أي في النكاح بلا ولي بدليل المقابلة ففي كلامه إشارة إلى الاعتراض، على المصنف في تعميم الخلاف لغيره وهذا من أسرار الشارح فتأمل وافهم. قوله: **(ولا بوطء بهيمة)** فاعلة كانت أو مفعولة قوله: **(لكن يعزر)** أي الآدمي قوله: **(فيهما)** أي الميتة والبهيمة. قوله: **(وتذبح الخ)** بناء على القول بقتل الفاعل قوله: **(ومبيحة)** والقول بحله عن عطاء كذب عليه، قوله: **(وليس ما ذكر)** من الإجارة والإباحة والعقد في المحرم شبهة والراهن في محرمه المملوكة كما علم مما مر، فذكر الغاية في كلام المصنف هو محل التوهم بعدم إيجاب الحد، ويجب الحد بوطء مطلقته ثلاثاً وملاعنته وزوجة غيره، ومعتدة وخامسة وأخت زوجة ومرتدة ووثنية قال البغوي، وكذا مجوسية والمعتمد خلافه لما قيل بصحة العقد عليه.

تنبيه: لو ادعى مسقطاً للحد كجهل تحريم أو نسب صدّق إن أمكن وإلا فلا. قوله: **(وشرطه التكليف)** ببلوغ وعقل مع التزام للأحكام فيحد ذمي ومرتد لا حربي ونحو معاهد. قوله: **(فلا يحد الصبي)** وإن بلغ في أثناء الوطء واستدامة للشبهة في الابتداء بخلاف ما لو ظن أنه صبي فبان بالغاً فيحد.

تنبيه: حكم الخنثى هنا ما مر في الغسل. قوله: **(وحدّ المحصن)** أي وقت وطء الزنى وإن تغير بعده فيرجم حر استرق لا عكسه ويرجم ذمي أسلم فلا يسقط حدّه بإسلامه، وإن ثبت بإقراره على المعتمد والعبرة في صفة الحدّ بوقت الأداء فيحد نحيف سمن بالسياط وسمين نحف بالعثكال.

فائدة: الإحصان لغة المنع وشرعاً يطلق على نحو سبعة معان الإسلام والبلوغ والعقل، وبكل منها فسرت آية فإذا أحصنّ والحرية وبها فسر آية والمحصنات من النساء، والعفة عن الزنى وبها فسر آية والذين يرمون المحصنات والإصابة في نكاح صحيح، وبها فسر آية محصنين غير مسافحين وهذه المرادة هنا، قوله: **(الرجم)** واستغنى به عن قطع آلته لدخولها في جملة بدنه الهالك كما دخل فيه الجلد لو سبقه كأن زنى بكراً ثم محصناً فيرجم فقط، ولا يجلد ولا يغرّب على قاعدة ما أوجب أعظم الأمرين بخصوصه لا يوجب أدونهما بعمومه كما في الحدث الأصغر مع الأكبر كذا قالوا هنا وفيه تأمل. قوله: **(وهو)** أي المحصن هنا مكلف ببلوغ وعقل كما مر، وحرية كاملة ووطء في نكاح صحيح كما يأتي، قوله: **(حر)** أي كامل الحرية قوله: **(ولو هو ذمي)** هو قيد لوجوب الحدّ وإلا فالحربي محصن كما قاله شيخنا الرملي لوجود ما يأتي فيه فلو زنى بعد إسلامه رجم، قوله: **(حال حريته)** ولو حربياً لأن أنكحتهم محكوم بصحتها، قوله:

كل الخ) شبهة طريق. قوله: **(أباح بها)** أي الوطء ثم يستثنى ما لو حكم القاضي بالصحة أو الفساد فلا يكون من هذا، قوله: **(والثاني)** إلى قوله بلا ولي يفيدك أن على كلام المصنف مؤاخذة في حكاية الخلاف في النكاح بلا شهود، قوله: **(ويحد في مستأجرة)** نقل عن أبي حنيفة رحمه الله أن ذلك شبهة، قال الزركشي لنا أنه لو كان شبهة لثبت النسب وهو لا يثبت باتفاق أو يقول يرد عليه ما أسلفه من أن الإكراه شبهة، ولا يثبت النسب على ما بحثه ونقله عن صاحب التتمة ثم نبه على أن الجرجاني استثنى ما لو اعتقد الإباحة وأن قضية كلام المصنف عدم الفرق، قوله: **(وإن كان تزوجها)** خلافاً للحنفية حيث جعلوا العقد شبهة قوله: **(ومن جهل تحريم الخ)** والظاهر أنه يحلف، قوله: **(مسلم وغيره)** قال ابن المنذر يجلد ويرجم أي لحديث ورد بذلك، قوله: **(وهو مكلف)** هذا الوصف شرط في أصل الحد فلا يختص بالإحصان، قوله: **(غيب حشفته)** ظاهره ولو مكرهاً وليس ببعيد ومثله التحليل فيما يظهر كذا حاوله الزركشي، قوله: **(والثاني)** عبارة غيره. لأن الفاسد كالصحيح في العدة والنسب.

وأن الكامل الزاني بناقص محصن، والبكر الحرّ مائة جلدة وتغريب عام إلى مسافة قصر فما فوقها، وإذا عين الإمام جهة فليس له طلب غيرها في الأصحّ، ويغرب غريب من بلد الزنى إلى غير بلده فإن عاد إلى بلده منع في الأصحّ. ولا تغرب المرأة وحدها في الأصحّ بل مع زوج أو محرم ولو بأجرة فإن امتنع بأجرة لم يجبر في الأصحّ والعبد خمسون ويغرب نصف سنة، وفي قول سنة وقول لا يغرب ويثبت ببينة أو إقرار مرة، ولو أقر ثم رجع سقط

والثاني يكتفي به في غير الحالين (و) الأصح (أن الكامل الزاني بناقص) من رجل أو امرأة (محصن) نظر إلى حاله، والثاني يشترط كمال الآخر (و) حد (البكر) من المكلف (الحر) رجلاً كان أو امرأة (مائة جلدة وتغريب عام) لأحاديث مسلم وغيره بذلك المزيد فيها التغريب على الآية (إلى مسافة القصر فما فوقها) إذا رآه الإمام (وإذا عين الإمام جهة فليس له طلب غيرها في الأصح) والثاني له ذلك فيجاب إليه (ويغرّب غريب من بلد الزنى إلى غير بلده) هو (فإن عاد إلى بلده منع) منه (في الأصح) والثاني لا يتعرض له (ولا تغرب امرأة وحدها في الأصح بل مع زوج أو محرم ولو بأجرة) له عليها (فإن امتنع بأجرة لم يجبر في الأصح)، والثاني يجبر لإقامة الواجب وبهذا وجه تغريبها وحدها (و) حد (العبد خمسون ويغرب نصف سنة) على النصف من الحر (وفي قول سنة و) في (قول لا يغرب) والمراد به الجنس الصادق بالذكر والأنثى ومنه المدبر والمكاتب وأم الولد والمبعض (ويثبت) الزنى (ببينة أو إقرار مرة ولو أقر ثم رجع سقط)

(وتكليفه) أي يشترط في التغييب الذي لا يصير به محصناً أن يوجد في حال حريته وتكليفه وإن وقع عقد النكاح قبلهما، قوله: (بناقص) هو متعلق بالكامل كما يصرح به كلام الشارح لا بالزاني كما يتوهم فسقط ما لبعضهم هنا مما لا يعوّل عليه. قوله: (مائة جلدة وتغريب عام) بأمر الإمام فلو فعلهما بنفسه أو فعلهما غيره به وليس نائباً عن الإمام لم يعتد بهما، ويصدق في مضي العام ويندب تحليفه إن اتهم لأنه حق الله تعالى وابتداء العام من ابتداء سفره فيكفي ولو ذهاباً وإياباً، ولا يحتاج في عوده إلى إذن الإمام ويكفي حد واحد لمن زنى مراراً قبله، قوله: (إلى مسافة قصر) بشرط أمن الطريق والمقصد وعدم طاعون لحرمة دخول بلده، وعدم إجارة على عينه لعمل يتعذر مع التغريب فيؤخر التغريب إلى زوال ما ذكر وله استصحاب أمة يتسرى بها أو زوجة فقط، ومال للنفقة لا غيرهما كأهل ومال يزيد على النفقة نعم لو خرج أهله معه لم يمنعوا بل له استصحاب من يخاف عليهم بعده، ويقيد إن خيف هربه أو عوده. ويحبس إن خيف إفساده للنساء، أو الغلمان قال شيخنا الرملي وكذا كل من خيف منه هذا الأمر ولو غير زان قال وهي مسألة نفيسة قوله: (جهة) خرج البلد فله الانتقال إلى أخرى بقربها أو أبعد منه مثلاً.

قوله: (إلى غير بلد) وجوباً قوله: (فإن عاد) أي إلى دون مسافة القصر مطلقاً أو إلى بلده، أي بلد وطنه الأصلية أو إلى بلد غرب منه، قوله: (منع منه) أي منعه الإمام وأعاده إلى ما كان فيه أو إلى مثله، واستأنف المدة ومن لا وطن له يترك حتى يتوطن وإن لزم فوات الحد لأنه بعيد ويغرّب مسافر ولو لحج إلى غير مقصده، وإن فاته الحج ولو زنى فيما غرب إليه نقل إلى غيره في غير جهة وطنه، ولا تستأنف المدة عليه.

قوله: (ولا تغرب امرأة) وخنثى وأمرد جميل قوله: (بل مع زوج أو محرم) أو ممسوح أو امرأة ثقة والمراد صحبة من ذكر لها ذهاباً وإياباً لا إقامة قاله شيخاً ونوزع فيه قوله: (بأجرة له عليها) إن قدرت عليها وإلا فعلى بيت المال وإلا فعلى المسلمين، قوله: (لم يجبر) ولا إثم عليه وعلى هذا يتأخر التغريب إلى وجوده.

قوله: (والمراد به) أي بالعبد الجنس ولو قال والمراد به الرقيق والمملوك أو من فيه رق أو ما يشمل الأمة لكان واضحاً إذ في الصدق الذي ذكره تأمّل ظاهر.

قوله: (الصادق بالذكر والأنثى) وبالمسلم والكافر ويأتي فيمن يصحب الأمرد أو الأنثى ما مر في الحرة والحر الأمرد، ولا نظر لضرر السيد بغيبته أو بقتله كما في قتله بالردة وقد مر أن للسيد أن يحد عبده، ولو كافراً لكافر.

قوله: (أو إقرار) أي حقيقي فخرج ما لو طلب القاذف يمين المقذوف أنه ما زنى فرد عليه اليمين، وحلف فلا يثبت الزنى ولا الحد على واحد منهما ولا بد في الإقرار والبينة من التفصيل، ولو من عالم بذكر المزني بها وكيفية الإدخال وزمانه ومكانه وكونه على وجه الزنى منه بها.

قوله: (سقط الحد) أي جميعه أو ما بقي منه إن رجع في أثنائه وإن شهد حاله بكذبه والرجوع مندوب بل والستر على نفسه ابتداء مطلقاً ويندب للشاهد عدم الشهادة وما قيل إنه يندب له أن يأتي للإمام ويطلب إقامة الحد على نفسه، كما في الشهادات حمله شيخنا على حق الآدمي فإنه يجب تسليم نفسه له بعد الإقرار.

قوله: (بناقص) متعلق بكامل فيكون ذكر الزاني ليس فيه كبير فائدة بل يستغني عنه، وأما تعلقه بالزاني كما هو ظاهر العبارة فقد أفسده الزركشي من وجوه فليراجع، وقد قال بعضهم الصواب الثاني بناقص قوله: (من المكلف) من تبعيضية قوله: (جلدة) قال الروياني وغيره سمي الجلد جلداً لوصوله إلى الجلد، قوله: (لأحاديث مسلم الخ) أي وليس فيه نسخ للآية خلافاً للحنفية ثم في عطفه الترتيب بالواو إشارة إلى عدم الترتيب، ولفظة التغريب قد تشعر بأنه لو غرب نفسه لا يكتفي به وهو كذلك، قوله: (فما فوقها) أي لأن المقصود الإبعاد، قوله: (لم يجبر) والظاهر أنه لا إثم ثم محل الخلاف إذا تعين، قوله: (والعبد خمسون) لقوله تعالى ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ﴾ والمراد، الجلد لأن الرجم لا يتبعض، قوله: (وفي قول سنة) أي كما أن مدة العنة والإيلاء لم يفرقوا فيها بين

ولو قال: لا تحدوني أو هرب فلا في الأصحّ ولو شهد أربعة بزنيها وأربع أنها عذراء لم تحدّ هي ولا قاذفها، ولو عين شاهد زاينة لزنيه والباقون غيرها لم يثبت ويستوفيه الإمام ونائبه من حرّ ومبعض ويستحبّ حضور الإمام وشهوده ويحدّ الرقيق سيده أو الإمام، فإن تنازعا فالأصحّ الإمام، وأن السيد يغر به وأن المكاتب كحرّ، وأن الفاسق والكافر والمكاتب يحدون عبيدهم وأن السّيد يعزر ويسمع البينة بالعقوبة

الحد **(ولو قال لا تحدوني أو هرب)** من إقامة الحد **(فلا)** سقوط له **(في الأصح)**، والثاني قال ذلك مشعر بالرجوع **(ولو شهد أربعة بزنيها وأربع أنها عذراء)** بالمعجمة والمد **(لم تحد هي)** لشبهة العذرة **(ولا قاذفها)** للشهادة بزنيها واحتمال عود البكارة **(ولو عين شاهد)** من الأربعة **(زانية لزنيه والباقون غيرها لم يثبت)** لعدم تمام العدد في زانية **(ويستوفيه)** أي الحد **(الإمام أو نائبه)** فيه **(من حر ومبعض)** لجزئه الحر **(ويستحب حضور الإمام وشهوده)** أي الزنى استيفاءه وحضور الإمام شامل للإقرار **(ويحد الرقيق سيده)** رجلاً كان أو امرأة **(أو الإمام)** وقيل في المرأة يتعين الإمام **(فإن تنازعا)** فيمن يحده **(فالأصح الإمام)** لعموم ولايته، وروى أبو داود والنسائي حديث أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم (و) الأصح **(أن السيد يغرّبه)** لأن التغريب بعض الحد، والثاني يحط رتبة السيد عن ذلك (و) الأصح **(أن المكاتب)** في حده **(كحر)** لخروجه عن قبضه السيد والثاني لا لأنه عبد ما بقي عليه درهم (و) الأصح **(أن الفاسق والكافر والمكاتب يحدون عبيدهم)** والثاني لا نظراً إلى أن في الحد ولاية وليسوا من أهلها (و) الأصح **(أن السيد يعزر)** عبده في حقوق الله تعالى كما يؤدبه في حق نفسه **(ويسمع البينة بالعقوبة)** أي بموجبها والثاني قال التعزير غير مضبوط فيفتقر إلى اجتهاد وسماع البينة من منصب القاضي ويعمل بإقراره جزماً وبمشاهدته له وقيل لا بناء على عدم القضاء بالعلم في الحدود ويقيم السيد معها

فرع: يقبل الرجوع في غير الزنى من حقوق الله كالشرب والسرقة من حيث سقوط الحد والقطع ولا يقبل الرجوع عن الإقرار بالبلوغ أو الإحصان، واعلم أنه بسقوط الحد عنه وبإقامته عليه لا يعود محصناً أبداً فلو قذفه شخص لم يحد أو قتله لم يقتص منه بل عليه الدية.

تنبيه: لو اقر وأقيمت عليه بينة عمل بمقتضاها وإن تأخرت لأنها أقوى من حقوق الله تعالى، ولو حكم حاكم بعدهما فإن أسند حكمه للبينة امتنع الرجوع وإلا فله الرجوع، قوله: **(لا تحدوني)** خرج ما لو قال قد حدني إمام فيقبل وإن لم ير له أثر ببدنه، قوله: **(أو هرب)** فلا سقوط لكن يكفّ عنه وجوباً إن لم يتكرر هربه لاحتمال رجوعه، قوله: **(عذراء)** وصفت بذلك لتعذر وطئها وكذا لو كانت قرناء أو رتقاء، قوله: **(لم تحد)** إن لم تكن غوراء أخذاً من العلة وإلا حدت، قوله: **(ولا قاذفها)** ولا الشهود أيضاً ولها طلب المهر إن قامت بينة بأنه أكرهها مع عدم الحد أيضاً، قوله: **(واحتمال عود البكارة)** هو مفعول معه والواو للمعية ولو لم يحتمل عودها حد قاذفها ومنه الشهود فيحدون، قوله: **(لم يثبت زناها)** خلافاً للحنفية ويحد قاذفها والشهود أيضاً قوله: **(من حر)** وإن رق كما علم مما مر، قوله: **(ومبعض)** وموقوف ومحجور بلا ولي وموصي بعتقه زنى بعد الموت وقبل عتقه لتوقفه على الإجازة وإن أجاز الوارث بعد وقنّ بيت المال ولو مسلماً على كافر ويستوفيه من الإمام بعض نوّابه أو إمام آخر، قوله: **(ويحد الرقيق)** وإن عتق وسواء حد زنى وغيره ولو قصاصاً أو قطعاً في سرقة قوله: **(سيده)** ولو بنائبه وإن كاتبه بعد الزنى أو أعتقه كما مر، والولي ولو وصياً أو قيماً في محجوره كالسيد في عبده ودخل في السيد مشتريه قبل الحد وموصي له به كذلك لبقاء الملكية فيه، وبذلك فارق الحر إذا رق قوله: **(أن السيد يغر به)**. ومؤنة التغريب على السيد وإن زادت على مؤنة الحر، فإن غر به الإمام فالمؤنة في بيت المال قاله شيخنا، قوله: **(وأن المكاتب)** أي كتابة صحيحة وقت زناه وإن عجز نفسه بعده، كما قاله ابن حجر وتبعه. شيخنا الرملي في شرحه، قوله: **(كحر)** ويقدم ما ألحق به في حقه أي من حيث استيفاء الإمام الحد منه، قوله: **(والكافر)** في عبد كافر. قوله: **(والمكاتب)** والمبعض والمرأة، قوله: **(ولاية)** علم بهذا رد هذا الوجه لأن الاستيفاء في هؤلاء بالملك لا بالولاية، ولذلك يحد العبد سيده بعلمه بخلاف القاضي قوله: **(وأن السيد يعزر عبده)** بأوصافهما السابقة قوله: **(ويسمع)** أي السيد بأفراده السابقة، قوله: **(ويقيم السيد معها)** أي الحدود قوله: **(قيل والقطع والقتل قصاصاً)** المعتمد أن للسيد جميع ذلك كما تقدم.

الحر والعبد ووجه الثالث ما في التغريب من تفويت حق السيد ثم الظاهر أن الأمة يعتبر معها محرم كالحرة. قوله: **(ولو شهد أربعة الخ)** لما فرغ من مسقط الإقرار شرع في مسقط البينة، قوله: **(لم تحد هي)** محله ما لم تكن غوراء وإلا حدت، قوله: **(لم يثبت)** خالفه في ذلك أبو حنيفة لإمكان الوطء في زوايا لنا أن الحد يدر أبا الشبهة ثم اقتصاره هنا على نفي الثبوت يفيد أن حق القذف واجب على القاذف، والشهود وهو كذلك كما قاله الزركشي قوله: **(ويحد الرقيق)** أي سواء في ذلك حد الزنى والقذف والشرب وكذا قطعه في السرقة والحرابة، قوله: **(لأن التغريب الخ)**، لكن مؤنة تغريبه في بيت المال فإن لم يكن فعلى السيد وأما النفقة زمن التغريب فعلى السيد، قوله: **(والثاني الخ)** استدل له باقتصاره في حديث الجارية على قوله ﷺ، قوله: **(في حقوق الله)** يريد الشارح رحمه الله أن تعزير العبد لحق السيد مقطوع به ليس من محل الخلاف، وأما حقوق غيره من الآدميين فسكت عنها وقضية التقييد بحقوق الله تعالى إلحاقها بحقوق السيد، قوله: **(ويسمع البينة)** كما يقيم العقوبة يسمع بينتها ثم قضية هذا سماعه البينة على شرب الخمر وحد القذف وقطع السرقة والمحاربة وهو محتمل، قوله: **(والثاني قال الخ)** من ثم تعلم أن الإمام لو نازعه فلا إشكال في تقدم الإمام عليه، قوله: **(ويقيم السيد معها)** الضمير فيه يرجع إلى قوله في الحدود، قوله: **(والرجم الخ)** قال الأصحاب جميع بدنه محل للرجم والاختيار، أنه يتوقى الوجه،

والرجم بمدر وحجارة معتدلة ولا يحفر للرجل، والأصحّ استحبابه للمرأة إن ثبت ببينة ولا يؤخر لمرض وحرّ وبرد مفرطين، وقيل يؤخر إن ثبت بإقرار ويؤخر الجلد للمرض فإن لم يرج برؤه جلد لا بسوط بل بعثكال عليه مائة غصن فإن كان خمسون ضرب به مرتين وتمسه الأغصان أو ينكبس بعضها على بعض ليناله بعض الألم، فإن برأ أجزأه ولا جلد في حرّ وبرد مفرطين، وإذا جلد الإمام في مرض أو حرّ وبرد فلا ضمان على النصّ فيقتضي أن التأخير مستحبّ.

قتل الردة قيل والقطع والقتل قصاصاً **(والرجم)** حتى يموت **(بمدر وحجارة معتدلة)** لا بحصيات خفيفة ولا بصخرة مذففة **(ولا يحفر للرجل)** إذا ثبت زنيه بالبينة أو بالإقرار **(والأصح استحبابه للمرأة إن ثبت)** زنيها **(ببينة)** فإن ثبت بإقرار فلا يستحب ليمكنها الهرب إن رجعت والثاني يستحب مطلقاً إلى صدرها والثالث لا يستحب بل هو إلى خيرة الإمام **(ولا يؤخر لمرض وحر وبرد مفرطين)** لأن النفس مستوفاة فيه **(وقيل يؤخر إن ثبت بإقرار)** لأنه لو لم يؤخر وربما رجع في أثناء الرمي فيعين ما وجد منه على قتله **(ويؤخر الجلد للمرض)** المرجوّ البرء منه **(فإن لم يرج برؤه)** منه **(جلد لا بسوط بل بعثكال)** بكسر العين وبالمثلثة **(عليه مائة غصن فإن كان)** عليه **(خمسون)** غصناً **(ضرب به مرتين وتمسه الأغصان أو ينكبس بعضها على بعض ليناله بعض الألم)** فإن انتفى المس والانكباس لم يسقط الحد **(فإن برأ)** بفتح الراء بعد الضرب بالعثكال **(أجزأه)** الضرب به **(ولا جلد في حر أو برد مفرطين)** بل يؤخر إلى اعتدال الوقت **(وإذا جلد الإمام في مرض أو حر أو برد)** فهلك المجلود **(فلا ضمان على النص فيقتضي أن التأخير مستحب)** ومقابل النص قول مخرّج بوجوب الضمان وهو لجميعه أو نصفه وجهان على عاقلة الإمام أو في بيت المال قولان وعلى الضمان يجب التأخير أو يجوز التعجيل بشرط سلامة العاقبة وجهان زاد في الروضة المذهب وجوب التأخير مطلقاً.

تنبيه: يشترط في الحد بالجلد نيته وإن أخطأ فيه كأن جلده عن زنى فبان عن شرب وفي الاكتفاء في الخطأ نظر يعلم من قاعدة ما يجب التعرض له جملة أو تفصيلاً يضر الخطأ فيه فتأمل، ولا يكفي الإطلاق ولا نية غير الحد كمصادرة ولا يشترط للقتل نية ولا يضر نية غيره، فلو قتله بقصد الظلم فبان أنه قاتل أبيه اعتد به، قوله: **(والرجم)** سمي بذلك لكونه بالرمي بالأحجار ولو قتل بسيف اعتد به وإن فات الواجب قوله: **(بمدر)** أي طين مستحجر قوله: **(وحجارة معتدلة)** قال الماوردي فالمختار أن تكون ملء الكف قوله: **(ولا يحفر للرجل)** أي لا يندب فالإمام مخير فيه ولا يربط ولا يقيد، قوله: **(والأصح استحبابه)** أي الحفر للمرأة قال بعضهم ومثلها الأمرد الجميل قوله: **(ببينة)** أو لعان قوله: **(فلا يستحب)** والحفر في قصة الغامدية مع أنها مقرة بيان للجواز.

تنبيه: يجب في كل من الرجل والمرأة ستر عورة وُأمر بصلاة دخل وقتها وتوقى ضرب وجه، ويندب فيها ستر بقية البدن وعرض توبة أو إجابة لشرب لا أكل ولصلاة ركعتين ولا يبعد الضارب عنهما، ولا يدنو منهما قوله: **(ولا يؤخر)** أي الرجم أي لا يجب تأخيره لمرض أو حرّ، أو برد مفرطين. نعم يندب التأخير لمرض يرجى برؤه، ويجب لحمل ولو من زنى وفطام وغيره كما تقدم في القصاص وكذا سائر حدود الله تعالى، قوله: **(ويؤخر الجلد)** وجوباً للمريض وغيره كما يأتي ولا يحبس وإن ثبت الزنى بالبينة وخيف هربه، قوله: **(بكسر العين)** أي على الأشهر وهو اسم للعرجون وعليه الشماريخ التي بها يحصل استيفاء الحدّ المذكور، قوله: **(فإن انتفى الخ)** ولو احتمالاً بأن شك في ذلك وفارق الأيمان باعتبار الزجر هنا، قوله: **(برأ بفتح الراء)** أي على الأفصح ويجوز الكسر قوله: **(بعد الضرب)** أي بعد جميعه فإن برأ بعد بعضه اعتد بما مضى وجلد الباقي كالأصحاء، قوله: **(ولا حد)** أي جائز لأن الأصح وجوب التأخير، كما يأتي وسكت المصنف عنه لأجل الخلاف الآتي، قوله: **(يؤخر إلى اعتدال الوقت)** ولو ليلاً وهذا إن أمكن وإلا فلا يؤخر، ولا ينقل إلى بلد معتدل ولا يحبس لو أخر كما مر، قوله: **(فيقتضي الخ)** هو مرجوح كما يأتي، قوله: **(ومقابل النص قول مخرّج)** أي من التعزير وسيأتي الفرق بينهما فهو هنا مرجوح أيضاً والراجح بناء عليه من الخلاف المذكور الأوّل في الجميع، قوله: **(المذهب وجوب التأخير)** هو المعتمد ولا ضمان مطلقاً على المعتمد أيضاً، فقوله مطلقاً أي سواء قلنا بالضمان أو لا كما صرح به الخطيب والدميري وفارق وجوب الضمان في التعزير والختن بأنهما بالاجتهاد، وهو قد يخطىء ولا كذلك الحدود لأنها مقدرة بالنص.

قوله: **(ولا يحفر للرجل)** ظاهر كلامه امتناع الحفر لكن مال في شرح مسلم إلى التخيير، قوله: **(فإن ثبت بالإقرار الخ)**. يحتمل أن يكون مثله ما لو ثبت بلعان لاحتمال أن تلاعن فيسقط ويحتمل خلافه نظراً، إلى أن الرجوع على الإقرار مطلوب بخلاف هذا فقد يكون الزوج محقاً وبهذا جزم في شرح المنهج، قوله: **(ولا يؤخر لمرض الخ)**. نعم تؤخر الحامل ولو من زنى حتى تفطم الولد ويوجد من يكفله، قوله: **(وقيل يؤخر)** ظاهر إطلاقه جريان هذا الوجه ولو كان المرض لا يرجى برؤه قال الزركشي، وحكاية هذا الوجه تقتضي وجوب التأخير وليس كذلك بل قائله يجعل ذلك مستحباً كما في الجلد الآتي. أقول قضية التشبيه وجوب تأخيره عن الرجم، قوله: **(ويؤخر الجلد)** هل يحبس مدة التأخير هو متجه في الثابت بالبينة، قوله: **(فإن لم يرج برؤه جلد)** لما روي أن رجلاً اشتكى حتى أضنى فصار جلده على عظمه فوقع على جارية لبعضهم فأمر رسول الله ﷺ أن يأخذوا له مائة شمراخ فيضربوه بها ضربة واحدة، قال الشافعي رضي الله عنه وإذا اختلفت هيئة الصلاة باختلاف حال المصلي فهذا أولى، قوله: **(فلا ضمان)** أي بخلاف ما لو ختنه الإمام في حرّ أو برد فإنه يضمن بالدية وفرق بأن الختن ثبت بالاجتهاد فأشبه التعزير، فشرط فيه سلامة العاقبة بخلاف الحد ثم تخصيص المصنف المرض وما عطف عليه يفيدك أن نضو الخلق أي ضعيفه لو جلد بغير المشروع كان مضموناً، قوله: **(وجوب التأخير مطلقاً)** أي سواء قلنا بالضمان أم بعدمه.

كتاب القذف

شرط حدّ القاذف التكليف إلاّ السّكران والاختيار ويعزر المميز، ولا يحدّ بقذف الولد وإن سفل فالحرّ ثمانون والرّقيق أربعون والمقذوف الإحصان، وسبق في اللّعان ولو شهد دون أربعة بزنى حدّوا في الأظهر.

كتاب حد القذف

بالمعجمة أي الرمي بالزنى (شرط حد القاذف التكليف إلا السكران) زاد استثناءه والكلام فيه كما تقدم في الباب قبل هذا (والاختيار) فلا يحد المكره على القذف كما لايحد عليه الصبي والمجنون (ويعزر المميز) من صبي أو مجنون له نوع تمييز (ولا يحد بقذف الولد وإن سفل) ذكراً كان الولد أو أنثى كما لا يقتل به (فالحر) حده (ثمانون) جلدة لآية: ﴿فَاجْلِدُوهُمْ ثَمَانِينَ جَلْدَةً﴾ والمراد فيها الأحرار لقوله: ﴿فيها ولا تقبلوا لهم شهادة أبداً﴾ فالعبد لا تقبل شهادته وإن لم يقذف (والرقيق) حده (أربعون) مجلدة على النصف من الحر ومنه المدبر والمكاتب وأمّ الولد والمبعض (و) شرط (المقذوف) الذي يحد قاذفه (الإحصان وسبق في) كتاب (اللعان) بقوله والمحصن مكلف حر مسلم عفيف عن وطء يحدّ به وتقدم شرح ذلك (ولو شهد دون أربعة بزنى حدوا في الأظهر)

كتاب بيان حد القذف

أخره عن الزنى لأنه دونه رتبة وقدراً والحمد من حيث هو لغة نهاية الشيء أو طرفه وشرعاً عقوبة مقدرة تجب على معصية مخصوصة حقاً لله أو لآدمي أو لهما كالشرب والقصاص والقذف، فإنه لهما والمغلب فيه حق لآدمي لمضايقته والقذف لغة الرمي مطلقاً وشرعاً الرمي بالزنى في معرض التعيير لتخرج الشهادة به فتفسير الشارح له بالرمي بالزنى لا يناسب واحداً من التعريفين إلا أن يقال هو من التعريف بالأعم وسكت عنه هنا لذكره في اللعان وهو من أكبر الكبائر ومن الكليات الخمس ومن السبع الموبقات، وفاعله فاسق بنص القرآن والنساء كالرجال بالأولى لأنهن أحرص على الزنى لنقصهنّ، نعم من قذف غيره في خلوة بحيث لا يسمعه إلا الله والحفظة فليس بكبيرة موجبة للحد ولا يعاقب في الآخرة إلاّ عقاب كذب لا ضرر فيه كما مر، وكان حد القاذف دون حد الزاني لأنه أخف ودون حد المرتدّ لإمكان المرتدّ من دفع الحد عن نفسه بإسلامه، وإنما لم تقطع آلته كالسرقة حفظاً للعبادة والمعاملات وإبقاء لأشرف نوع فضل به الإنسان، كما لم تقطع آلة الزاني إبقاء للنسل كما مر.

قوله: (شرط حد القاذف) أي شرط القاذف الذي يجب عليه الحد وهو أحد أركانه الثلاثة وتقدم شرط القذف وأحال شرط المقذوف على ما في اللعان من كونه مكلفاً حرّاً مسلماً عفيفاً، قوله: (التكليف) أي مع التزام الأحكام ولو حكماً ليدخل المرتد وعبد الذمي ويخرج الحربي والمعاهد والمؤمّن.

قوله: (فلا يحد المكره) أي بفتح الراء وكذا المكره بكسرها لكن يعزر الثاني، قوله: (له نوع تمييز) قال شيخنا فيسقط بالكمال، قوله: (ولا يحد بقذف الولد) لكن يعزر وكذا مأذون له في القذف لأنه لا يباح بالإذن، وإنما سقط الحد للشبهة ومحله في إذن خال عن نحو قرينة استهزاء.

قوله: (ذكراً كان الولد أو أنثى) لو قال ذكراً كان كل منهما أو أنثى لشمل الوالد أيضاً وكان أفيد.

قوله: (كما لا يقتل به) يفيد أن مورث الولد مثله إن انحصر الإرث فيه وإلا فلغيره استيفاء الجميع كما يأتي لأن حد القذف يورث كالتعزير لكن غير موزع على مقدار الإرث، ولذلك لو مات المقذوف مرتداً، فلوارثه لولا الردة استيفاؤه لأنه للتشفي ولو عفا عن بعضه لم يسقط منه شيء ولو عفا وارث على مال سقط حقه، ولا يستحق شيئاً من المال ولو عفا عن قاذفه لمن يحد بقذفه بعده فراجعه.

قوله: (فالحر) أي كامل الحرية حالة القذف ثمانون وإن رق بعده كما مر.

قوله: (فالعبد لا تقبل شهادته) أي عند غير الحنابلة وبذلك علم عدم صحة دعوى الإجماع كما ذكره بعضهم واقتصر على العبد لأنه محل توهم قبول الشهادة فإخراج الأمة بالفحوى أو المراد به ما يشملها.

قوله: (والرقيق) أي من فيه رق حالة القذف أربعون، وإن عتق بعده كما مر.

قوله: (الإحصان) ولا يلزم القاضي أن يسأل عن إحصانه ولا عن غيره من نحو أصالة أو إذن.

قوله: (والمحصن مكلف حر مسلم عفيف عن وطء يحد به) هذه الجملة مقول القول والقول مع مقوله بيان لما سبق، قوله: (ولو

كتاب القذف

قوله: (فلا يحد المكره) أي لأنه معذور ولا المكره لأنه لا يمكنه أن يستعير لسان غيره ليقذف به بخلاف القصاص لإمكان أن يضرب بيد غيره وذهب جماعة إلى وجوبه على المكره بالفتح كالقصاص.

قوله: (كما لا يقتل به) أي بقياس الأولى لأن القصاص يجب للكافر على الكافر، وللعبد على العبد ولا كذلك القذف ثم الأم والجدات، كالأب زاد الخفاف سواء كان الأصول من جهة الأب أو الأم ثم قضية الاقتصار على نفي الحد ثبوت التعزير. قال الزركشي

وكذا أربع نسوة وعبيد وكفرة على المذهب، ولو شهد واحد على إقراره فلا، ولو تقاذفا فليس تقاصّا، ولو استقلّ المقذوف بالاستيفاء لم يقع الموقع.

كتاب قطع السرقة

يشترط لوجوبه في المسروق أمور كونه ربع دينار خالصاً أو قيمته،

حذراً من الوقوع في أعراض الناس بصورة الشهادة، والثاني ينظر إليها **(وكذا أربع نسوة وعبيد وكفرة)** من أهل الذمة فإنهم في كل من المسائل الثلاث يحدون **(على المذهب)** لأنهم ليسوا من أهل الشهادة والطريق الثاني في حدهم القولان تنزيلاً لنقص الصفة منزلة نقص العدد **(ولو شهد واحد على إقراره فلا)** حد عليه **(ولو تقاذفا فليس تقاصاً)** لأن التقاص إنما يكون عند اتفاق الجنس والصفة والحدان لا يتفقان في الصفة لاختلاف القاذف والمقذوف في الخلقة وفي القوة والضعف غالباً نقله الرافعي عن إبراهيم المروروذي **(ولو استقل المقذوف بالاستيفاء لم يقع الموقع)** لأن إقامة الحد من منصب الإمام.

كتاب قطع السرقة

بفتح السين وكسر الراء **(يشترط لوجوبه في المسروق أمور)** الأوّل **(كونه ربع دينار خالصاً أو قيمته)**

شهد) أي عند قاض أولاً على المعتمد، قوله: **(دون أربعة بزنى حدوا)** وكذا أربعة فيهم الزوج لأنه لا يتم به النصاب ويندب للشاهد مراعاة المصلحة للمشهود له وعليه من ستر أو عدمه، ولا يحد بشهادته إذا صرح بالزنى فيها، قوله: **(حدوا)** نعم لهم تحليف المشهود عليه أنه ما زنى فإن حلف حدوا وإلا حلفوا أنه زنى وسقط عنهم الحد كذا، قاله شيخنا وهو يقتضي وجوب الحد عليهم إذا لم يحلفوا، وفيه نظر والوجه سقوطه عنهم بامتناعه من الحلف لوجود الشبهة فراجعه، قوله: **(أربع نسوة)** لو أسقط لفظ أربع لكان أخصر وأعم إذ الأقل والأكثر كذلك، وكذا الجمع في عبيد وكفرة، قوله: **(من أهل الذمة)** قيد لوجوب الحد عليهم فلا حد على حربي ولو معاهداً أو مؤمّناً كما مر، قوله: **(يحدون)** هو بيان للتشبيه وفيه تغليب الذكور ولو أعاد العبيد والكفرة الذكور الشهادة بعد الكمال بالعتق والإسلام قبلت منهم، قوله: **(ليسوا من أهل الشهادة)** أي من أصلها فلا يرد ما لو شهد أربعة من الفسقة فإنه لا حد عليهم ولا تقبل منهم لو أعادوها بعد الكمال لإيهام ترويج شهادتهم الأولى وبذلك فارقوا ما مر، قوله: **(فليس تقاصاً)** فيعزر كل منهما، قوله: **(والحدان لا يتفقان في الصفة)** سكت عن الجنس المذكور قبله وهو يقتضي اتفاقهما ما فيه وقد يقال عدم الاتفاق فيه. معلوم بالأولى من عدم الاتفاق في الصفة وكذا النوع إن لم تشمله الصفة، قوله: **(المروروذي)** بمهملة بعد الميم ساكنة فواو مفتوحة فمهملة ثقيلة مضمومة فواو ساكنة، فذال معجمة مكسورة، فتحتية قيل هو من الزيادة في النسبة إلى مرو.

قوله: **(لم يقع الموقع)** وإن أذن فيه القاذف ويضمنه المقذوف في غير الإذن لو مات نعم لمن بعد عن السلطان أو عجز عن بينة القذف الاستقلال، ولو في البلد حيث أمن وكذا السيد العبد القاذف له وكذا لولي المحجور القاذف له، قوله: **(من منصب الإمام)** لكن لا يجوز للإمام الاستيفاء إلا إن طلب صاحب الحق.

تنبيه: خرج بالقذف السب فلمن سبه شخص أن يسبه بمثل ما سبه به، وهو المراد بقول المنهج بقدر ما سبه به بشرط أن لا يكون كذباً ولا قذفاً نحو ظالم وأحمق لأنه لا يخلو أحد عنهما، ولا يجوز سب أصله ولا فرعه وإذا انتصر بسببه فقد استوفى ظلامته وبرىء الآخر من حقه، ولا تعزير عليهما لكثرة وقوع ذلك وعلى الأول أثم الابتداء لحق الله تعالى.

كتاب قطع السرقة

أخرها عن القذف لأنها دونه إذ الاعتناء بحفظ العرض أشد على أن المال وقايته له وسيأتي ولو أسقط لفظ قطع لكان أولى وقد أجاب عنه شيخنا في شرحه بأن القطع هو المقصود وفيه نظر، فإن القصد لا ينافي الأولوية فتأمّله والوجه أن يقال ذكره لصحة عود ضمير وجوبه عليه، والتصريح بوجوبه فراجعه، وهي من الكبائر لأنها نوع من الغصب وشرع القطع فيها لحفظ المال لأنها أحد الكليات

وهو المنصوص، قوله: **(ولو شهد دون أربعة)** دليل هذا أن عمر رضي الله عنه جلد الثلاثة الذين شهدوا على المغيرة بن شعبة بالزنى رواه البخاري ولم يخالف فكان إجماعاً، قوله: **(والثاني ينظر إليها)** وجهه أنهم جاؤوا شاهدين لا هاتكين قال الغزالي وهو الأقيس ثم محل الخلاف إذا كانت الشهادة في مجلس الحكم ومحله أيضاً، إذا لم يكن هناك قرينة على عدم القذف كما لو شهد بجرحه، فاستفسره القاضي فأخبره بزنيه فلا حد سواء كان بلفظ الشهادة أم لا، قوله: **(وكذا أربع الخ)** هذا في نقص الصفة والأولى في نقص العدد قال الإمام ومحل الخلاف إذا شهدوا ثم انكشف نقص صفتهم وإلا فهم قاذفون.

كتاب قطع السرقة

هي تتعدى باللام وبمن وبالضمير كالهبة والحكمة في مشروعية هذا الحد لها صون الأموال عن أخذها خفية من حرزها لتعسر إقامة البينة على ذلك، ولذا لم يقطع في الغصب لظهوره ولما قال الملحد:

ولو سرق ربعاً سبيكة لا يساوي ربعاً مضروباً فلا قطع في الأصحّ، ولو سرق دنانير ظنها فلوساً لا تساوي ربعاً قطع. وكذا ثوب رثّ في جيبه تمام ربع جهله في الأصحّ، ولو أخرج نصاباً من حرز مرتين فإن تخلل علم المالك وإعادة الحرز فالإخراج الثاني سرقة أخرى وإلاّ

أي مقوّماً به والدينار وزن مثقال. روى مسلم حديث لا تقطع يد سارق إلا في ربع دينار فصاعداً والبخاري حديث تقطع اليد في ربع دينار فصاعداً أو فيما قيمته ربع دينار فصاعداً واحترز بالخالص عن المغشوش فإن بلغ خالص المسروق منه ربع دينار قطع به وكذا خالص التبر ويقطع بربع دينار قراضة، والتقويم يعتبر بالمضروب فلو سرق شيئاً يساوي ربع مثقال من غير المضروب كالسبيكة والحليّ ولا يبلغ ربعاً مضروباً فلا قطع به (ولو سرق ربعاً سبيكة) أو حلياً (لا يساوي ربعاً مضروباً فلا قطع) به (في الأصح) نظراً إلى القيمة فيما هو كالسلعة والثاني ينظر إلى الوزن ولو سرق خاتماً وزنه دون ربع وقيمته بالصنعة ربع فلا قطع به على الصحيح نظراً إلى الوزن، والثاني ينظر إلى القيمة (ولو سرق دنانير ظنها فلوساً لا تساوي ربعاً قطع) ولا أثر لظنه (وكذا ثوب رثّ) بالمثلثة فيهما (في جيبه تمام ربع جهله) السارق فإنه يقطع به (في الأصح) ولا نظر إلى جهله، والثاني ينظر إليه (ولو أخرج نصاباً من حرز مرتين) بأن تم بالثانية (فإن تخلل) بهما (علم المالك وإعادة الحرز) بإصلاح النقب أو إغلاق الباب مثلاً (فالإخراج الثاني سرقة أخرى) فلا قطع في ذلك وفي أصل الروضة وإعادته الحرز (وإلا) أي وإن لم يتخلل

الخمس، ولذلك ذكرت آخرها، وكان الحد فيها بقطع آلتها لأنها الأصل، ولعدم تعطيل المنفعة عليه من أصلها، قوله: (بفتح السين وكسر الراء) وهو الأفصح ويجوز إسكان الراء مع فتح السين وكسرها وهي لغة أخذ الشيء خفية وشرعاً أخذ الشيء أو المال خفية من حرز مثله بلا شبهة ويعتبر في الإثم كونه عمداً ظلماً وفي الضمان كونه مالاً متموّلاً. وفي القطع كون المال نصاباً كما يأتي وعلم مما ذكر أن أركانها ثلاثة سرقة وسارق ومسروق وقد يعتبر الحرز فيكون رابعاً.

قوله: (كونه ربع دينار) أي يقيناً فلو شك فيه ولو باختلاف الموازين أو المقوّمين أو الشاهدين فلا قطع مطلقاً ولصاحبه الحلف على الأكثر للتغريم إذا لم يحلف الآخذ على الأقل، قوله: (عن المغشوش) أي بما ليس متقوّماً وإلا اعتبرت قيمته وتضم إليه في النصاب.

قوله: (فإن بلغ خالص المسروق منه ربع دينار) أي وزناً وقيمة وكذا التبر والقراضة والسبيكة والحليّ المذكورات، قوله: (والتقويم) أي لغير الذهب مطلقاً وللذهب غير المضروب لأنه يعتبر بالمضروب، قوله: (شيئاً) أي من غير الذهب قوله: (يساوي) أي في الوزن أو القيمة أو هما، قوله: (ولا يبلغ) أي في القيمة.

قوله: (ولو سرق ربعاً) أي من الذهب وزناً قوله: (ولا يساوي ربعاً) أي في القيمة كما يصرح به ما علل به، قوله: (ولو سرق خاتماً) أي من الذهب، قوله: (نظراً إلى الوزن) هو صريح في أنه لو بلغ وزنه ربعاً قطع به وهو يقتضي اعتبار قيمة الصنعة وفيه نظر فراجعه.

تنبيه: علم مما تقرر أنه يعتبر في الذهب بلوغه ربعاً وزناً وقيمة معاً، كما قاله شيخنا الرملي لكن لما كان لا يتصوّر نقص القيمة في المضروب اعتبر فيه الوزن فقط، وأنه يعتبر في غير الذهب ولو من الفضة المضروبة أو من كتب حديث أو علم شرعي أو مصحف أو ثياب أو ماء أو تراب أو فاكهة، أو بقول أو حشيش، أو طعام ولو مما يسرع فساده، أو معدن بلوغه قيمة ربع دينار مضروب من الذهب، وقولهم العبرة في التقويم بنقد البلد الغالب إلى آخره لا حاجة إليه بل لا معنى له إلا إن كان يتوقف عليه معرفة قيمته بالذهب المضروب فتأمّل وحرر.

قوله: (ولا أثر لظنه) أي لا عبرة به مع وجود قصد السرقة ولذلك لو ظن أنه له فبان لغيره لم يقطع، قوله: (ولو أخرج نصاباً من حرز) أي بنقب الحرز أو نحوه لا بهدم جداره أو نحوه كما سيأتي لأن هذا من إزالة الحرز لا من هتكه.

قوله: (وفي أصل الروضة الخ) يفيد أن إعادة الحرز من غير المالك كالعدم وهو ما في شرح شيخنا الرملي وخالفه شيخنا الزيادي

قوله: (وإن لم يتخلل الخ) هو صريح في أن تخلل أحدهما لا يمنع القطع خلافاً للبلقيني وإن اشتهر خراب الحرز عند الطارقين أو

يد بخمس مئين عسجد وديت	ما بالها قطعت في ربع دينارِ أجابه السني
عزّ الأمانة أغلاها وأرخصها	ذلّ الخيانة فافهم حكمة الباري

قوله: (الأول) مبتدأ خبره قول المصنف كونه، قوله: (أي مقوّماً به) أي حال السرقة.

قوله: (والبخاري حديث) وفي مسلم أنه ﷺ قطع سارقاً في مجنّ أي ترس قيمته ثلاثة دراهم، قال الشافعي ولا مخالفة بين الأحاديث فإن الدينار كان إذ ذاك اثني عشر درهماً، ولذا قومت الدية باثني عشر ألف درهم من الورق أو ألف دينار من الذهب، ولهذا كانت القيمة عندنا تختلف باختلاف البلاد والأمان قاله الزركشي.

قوله: (من غير المضروب)، متعلق بقوله يساوي ربع دينار، قوله: (لا يساوي) هو أفصح من يسوي، قوله: (قطع الخ) قال الرافعي لأن المذكور في الخبر لفظ الدينار وهو منصرف إلى المضروب.

قوله: (والثاني ينظر إلى الوزن) عبارة الرافعي لبلوغ العين في ذلك النصاب كما في نصاب الزكاة، قوله: (فإن تخلل) أي وأمكن الذهاب إليه قبل السرقة الثانية كذا ضبطه بعضهم.

قطع في الأصحّ، ولو نقب وعاء حنطة ونحوها فانصب نصاب قطع في الأصح. ولو اشتركا في إخراج نصابين قطعا وإلاّ فلا. ولو سرق خمراً وخنزيراً وكلباً وجلد ميتة بلا دبغ فلا قطع، فإن بلغ إناء الخمر نصاباً قطع على الصّحيح ولا قطع في طنبور ونحوه. وقيل إن بلغ مكسره نصاباً قطع.

قلت: الثاني أصحّ والله أعلم الثاني كونه ملكاً لغيره، فلو ملكه بإرث وغيره قبل إخراجه من الحرز أو نقص فيه عن

علم المالك أو تخلل ولم يعد الحرز (**قطع في الأصح**) إبقاء للحرز بالنسبة إليه، والثاني ما يبقيه ورأى الإمام والغزالي في الصورة الثانية القطع بعدم القطع لأن المالك مضيع وأسقط ذلك من الروضة وفي وجه أن اشتهر خراب الحرز بين المرتين لم يقطع وإلا قطع وفي رابع إن كانت الثانية في ليلة الأولى قطع أو في ليلة أخرى فلا (**ولو نقب وعاء حنطة ونحوها فانصب نصاب**) أي مقوم به وهو ربع مثقال كما تقدم (**قطع**) بذلك (**في الأصح**) لهتكه الحرز الخارج به نصاب والثاني ينظر إلى عدم إخراجه (**ولو اشتركا في إخراج نصابين**) من حرز (**قطعا وإلا**) بأن كان المخرج أقل من نصابين (**فلا**) يقطع واحد منهما توزيعاً للمسروق عليهما بالسوية في الشقين (**ولو سرق خمراً وخنزيراً وكلباً وجلد ميتة بلا دبغ فلا قطع**) به لأنه ليس بمال وسواء سرقه مسلم أم ذمي (**فإن بلغ إناء الخمر نصاباً قطع**) به (**على الصحيح**) نظراً إلى أخذه من حرزه والثاني نظر إلى أن ما فيه مستحق الإراقة فجعله شبهة في دفع القطع (**ولا قطع في**) سرقة (**طنبور ونحوه**) لأنه من الملاهي كالخمر (**وقيل إن بلغ مكسره نصاباً قطع قلت الثاني أصح**) وفي الروضة كأصلها عند الأكثرين (**والله أعلم**) واختار الأول الإمام (**الثاني**) من الشروط (**كونه**) أي المسروق (**ملكاً لغيره**) أي السارق فلا قطع على من سرق مال نفسه من يد غيره كالمرتهن والمستأجر (**فلو ملكه بإرث**) بالمثلثة (**وغيره**) كشراء (**قبل إخراجه من الحرز أو نقص فيه عن نصاب بأكل وغيره**) كإحراق ثم

اختلفت الليلة كما يعلم مما بعده، قوله: (**ولم يعد الحرز**) هو مبني للفاعل والحرز مفعوله على ما في الروضة أو المفعول والحرز نائب فاعله على ما في المنهاج فتأمل.

قوله: (**ورأى الإمام الخ**) فيه اعتراض على التعبير بالأصح في الثانية والجواب عنه بإسقاطه من الروضة، قوله: (**وفي وجه**) لم يقل والثالث لئلا يتوهم رجوعه للصورتين وهو لا يصح لأن الثالث يعتبر اشتهار الحرز عند الناس الطارقين وعدمه، والرابع يعتبر اختلاف الليلة وعدمه سواء وجد فيهما علم المالك وإعادة الحرز أو لم يوجد أو كذا ما بعده، قوله: (**والثاني ينظر الخ**) هو شامل لما لو خرج دفعة أو شيئاً فشيئاً فقول شيخ شيخنا عميرة إن الأولى ليست من محل الخلاف فيه نظر.

قوله: (**قطعا**) إن كانا أهلاً وإن لم يطق كل منهما حمل النصابين، فإن كان أحدهما صبياً أو أعجمياً بأمر الآخر قطع الكامل وحده وكذا يقال فيما بعده ولو تميزا في الإخراج قطع من أخرج نصاباً دون الآخر أخذاً من كلام المصنف والعلة، قوله: (**في الشقين**) وهما ما قبل إلا وما بعدها قوله: (**خمراً وخنزيراً الخ**) في تعبيره بالواو إشارة إلى أنه لا فرق بين سرقة الجميع أو بعضها وقول الشارح لأنه أي المذكور، قوله: (**وجلد ميتة**) وكذا جزء من حي كألية شاة لأنه ميتة، نعم إن دبغ الجلد قبل إخراجه من الحرز قطع به ومثله خمر تخللت ولو بلغ إناء الخمر نصاباً قطع به. قوله: (**نظر إلى أن ما فيه مستحق الإراقة**) فيه إشارة إلى أنه دخل الحرز بقصد السرقة فإن دخل بقصد الإراقة لم يقطع قطعاً لجواز دخوله لذلك وهو كذلك.

فرع: قال شيخنا ويجري ذلك في نحو فوط الحمام، وطاساته لجواز دخوله فلا قطع بها الأعلى من دخل بقصد سرقتها وفيه نظر، والوجه أنه لا قطع بها مطلقاً لأنها غير محرزة فتأمله، ولو كسر آلة اللهو أو إناء النقد قبل إخراجه من الحرز ثم أخرجه، وبلغ نصاباً قطع به قاله الخطيب.

قوله: (**من الملاهي**) ومثلها كل محرم نحو صليب وكتب محرمة، قوله: (**الثاني أصح**) بشرطه السابق وهو أن يكون قاصداً للسرقة وإلا بأن قصد إزالة المنكر فلا قطع.

قوله: (**وفي الروضة الخ**) فيه اعتراض على الرافعي في تصحيحه ما ليس عليه المعظم، قوله: (**ملكاً لغيره**) أي كله يقيناً قوله: (**فلو ملكه**) كله أو بعضه كما يأتي، قوله: (**كشراء**) ولو قبل تسليم ثمنه وكذا هبة ولو قبل قبضها وجود القبول وبذلك فارق، موصى به قبل قبوله ولو بعد موت الموصي فيقطع به الموصى له كغيره.

قوله: (**وإن لم يتخلل علم المالك**) هذا يلزم منه عدم إعادة المالك للحرز لأنها غير ممكنة مع عدم العلم فتأمل. قوله: (**ولو نقب الخ**) يريد أنه لا يشترط الإخراج باليد ونحوها بل ما هو فيه معنى ذلك، قوله: (**فانصب الخ**) الذي في الروضة إن حصل الانصباب دفعة قطع أو على التدريج فكذلك على المذهب، وقيل وجهان وبه تعلم أن على المنهاج نقداً من وجهين، قوله: (**وهو ربع**) الضمير يرجع إلى قول المصنف نصاب، قوله: (**الخارج به**) يرجع لهتكه، قوله: (**فلا يقطع واحد منهما**) أي هذا مراده فلا يرد ما قيل العبارة تصدق بقطع أحدهما دون الآخر على أن الزركشي اعترض هذا الإيراد، بأنه إنما يتوجه في مطلق النفي لا في النفي المنحط على إثبات شيء سابق كما هنا، قوله: (**فلا يقطع واحد منهما**) ولا يشكل بنظيره من القصاص لأن الفرق ظاهر ولو كان أحدهما غير مميز فهو كالآلة، قوله: (**ولو سرق الخ**)، قيل الأحسن ولو أخرج لأنه ليس بسارق، قوله: (**بلا دبغ**) أي ولو دخل حرزاً قطع ألية شاة وأخرجها فلا قطع لأنها ميتة، قوله: (**ولا قطع**) كأنه يقول يشترط في المسروق أن يكون محترماً، قوله: (**طنبور**) هو فارسي معرب، قوله: (**كونه ملكاً لغيره**) ولو سرق المشتري المبيع في زمن الخيار للبائع فلا قطع وإن قلنا الملك للبائع وكذا الموهوب قبل القبض لا قطع بسرقته، قوله:

نصاب يأكل وغيره لم يقطع، وكذا إن ادّعى ملكه على النصّ، ولو سرقا وادعاه أحدهما له أو لهما فكذبه الآخر لم يقطع المدّعي وقطع الآخر في الأصحّ. وإن سرق من حرز شريكه مشتركاً فلا قطع في الأظهر وإن قلّ نصيبه الثالث عدم شبهته فيه فلا قطع بسرقة مال أصل وفرع وسيد. والأظهر قطع أحد زوجين بالآخر

أخرجه **(لم يقطع)** بالمخرج المذكور لملكه أو نقصه **(وكذا إن ادعى)** السارق **(ملكه)** أي المسروق لم يقطع **(على النص)** لأن ما ادعاه محتمل فيكون شبهة في دفع لقطع وفي وجه أو قول مخرج يقطع وحمل النص على إقامته بينة بما ادعاه **(ولو سرقا وادعاه)** أي المسروق **(أحدهما له أولهما فكذبه الآخر لم يقطع المدعي)** لما تقدّم **(وقطع الآخر في الأصح)** لأنه مقر والثاني لا يقطع المكذب لدعوى رفيقه الملك له كما لو قال المسروق منه إنه ملكه يسقط القطع **(وإن سرق من حرز شريكه مشتركاً)** بينهما **(فلا قطع)** عليه **(في الأظهر وإن قل نصيبه)** منه لأن له في كل جزء حقاً وذلك شبهة والثاني قال لا حق له في نصيب شريكه فإذا سرق نصف دينار من المشترك بينهما بالسوية كان سارقاً لنصاب من مال شريكه فيقطع به على الثاني **(الثالث)** من الشروط **(عدم شبهته فيه فلا قطع بسرقة مال أصل وفرع)** للسارق لما بينهم من الاتحاد **(و)** مال **(سيد)** للسارق لشبهة استحقاق للنفقة عليه **(والأظهر قطع أحد زوجين بالآخر)** أي بسرقة ماله فيما هو محرز عنه لعموم الأدلة والثاني المنع للشبهة فإنها تستحق النفقة عليه

قوله: **(بأكل)** ومنه بلع نحو جوهرة أو دينار إذا لم يخرج بعد ذلك، فإن خرج ولو ناقصاً وجب القطع، قوله: **(كإحراق)** ومثله تضمخ بنحو مسك لأنه يعد تلفاً له، قوله: **(وكذا إن ادعى الخ)** يؤخذ من تعليل الشارح في هذه وما بعدها أنها من محترزات الشرط الثالث الآتي لعدم الشبهة ولعل ذكرها هنا لأجل الملكية فتأمّل.

قوله: **(ادعى ملكه)** أي لنفسه أو لمن لا يقطع بسرقة ماله كأصله وسيده قوله: **(أي المسروق)** وكذا لو ادعى ملك الحرز المسروق منه، وإن علم مالكه كما قاله شيخنا وأنظره مع ما بعده وكذا لو أقر مالك المسروق أو المسروق منه بأنه ملك للسارق، قوله: **(لأن ما ادعاه محتمل)** أي في ذاته وإن كذبه الحس أو الشرع أو قامت بينة بخلاف أو كذبه المقر أو المقر له وكذا لو ادعى أنه أخذ من غير حرز أو أنه دون نصاب، أو أن المالك أذن له في الأخذ ولا يستفصل في دعواه بشيء من ذلك إن علم كذبه نظراً إلى أن الحدود تدفع بالشبهات قال أبو حامد ودعوى الملك المذكورة من الحيل المحرمة ويسمى مدعيها بالسارق الظريف قاله الإمام الشافعي، وأما دعوى زوجية المزني بها فهو من الحيل المباحة، وفارقت الأولى بأن فيها دعوى ملك ما هو مملوك لغيره بخلاف هذه وظاهر كلامه شموله لمن هي زوجة لغيره، وظاهر العلة يخالفه فراجعه ومحل عدم القطع بدعوى الملكية المذكورة قبل الرفع إلى القاضي أما بعده ولو قبل الثبوت فلا يسقط القطع، قوله: (وحمل النص) هو مبني للفاعل والنص مفعوله وضميره عائد للوجه أو القول المخرّج وبناؤه للمفعول بعيد جداً فتأمّله، قوله: **(لأنه مقر بتكذيب رفيقه)** فإن لم يكذبه بأن صدقه أو سكت أو قال لا أدري فلا قطع عليه أيضاً، قوله: **(أنه ملكه)** أي قال المسروق منه إن المسروق ملك للسارق فلا قطع وإن كذبه السارق ومثل ذلك الحرز.

قوله: **(لأن له في كل جزء حقاً)** هو يقتضي قطعه بمال شريكه غير المشترك وهو كذلك إن سرقه من حرز ليس فيه مال مشترك بينهما، أو فيه ودخله بقصد سرقة مال شريكه وإلا فلا وفيه نظر.

قوله: **(سرق نصف دينار)** أو ما قيمته ذلك ولعل هذا هو المراد للمتأمل، قوله: **(لما بينهم من الاتحاد)** شامل لما لو كان أحدهما رقيقاً، أو لم تجب نفقته على الآخر، وهو كذلك ومن عبر بوجوبها يراد به في الجملة نعم لو نذر عتق رقيق غير مميز لصغر فسرقه أصله أو فرعه قطع لعدم جواز تصرفه فيه.

قوله: **(ومال سيد)** أي لا يقطع من فيه رق ولو مكاتباً ومبعضاً بسرقته مال سيده، ولا بمال أصل سيده أو فرعه أو غيره ممن لا يقطع السيد بسرقته ماله، ولو سرق السيد مال المكاتب أو ما ملكه المبعض ببعضه الحر لم يقطع على الراجح.

قوله: **(أحد زوجين الخ)** وفارقت الزوجة العبد بأن نفقتها دين على الزوج والدائن يقطع بسرقة مال مدينه، نعم إن أخذت مال الزوج عن نفقة لها ماضية ولو بدعواها فلا قطع أو أخذ الدائن مال مدينه يقصد دينه، فلا قطع ويصدق في دعوى جحد مدينه أو مماطلته.

قوله: **(فيما هو محرز عنه)** ككونه في محل لا يجوز له دخوله أو في نحو صندوق مقفول أو خزانة كذلك، وإلا فلا قطع قوله: **(لعموم الأدلة)** لم يقل لعدم الشبهة الذي هو مفهوم الشرط المذكور، فاقتضى أنه يقول بوجودها كالقول الثاني لكنها لما ضعفت هنا كما علم من الفرق المذكور بينهما وبين العبد لم تعتبر وكأن الوجه ذكر هذا في التعليل فافهم وتأمل.

(عن نصاب بأكل وغيره) هذا عده الشيخ أبو حامد من الحيل المحرمة وعلى دعوى الزوجية عند ثبوت الزنى من الحيل المباحة، قوله: **(كإحراق ثم أخرجه)** بخلاف ما نقص بعد الإخراج كعصير تخمر خلافاً لأبي حنيفة ثم هذه المسألة كان ينبغي ذكرها في الشرط الأول، قوله: **(إن ادعى)** ومثله لو زعم المسروق منه أنه ملك السارق وإن كذبه لكن لا قطع في هذه بلا خلاف.

قوله: **(ولو)** الإتيان بالفاء أحسن.

قوله: **(ومال سيد)** أي بالإجماع ولو كان العبد مكاتباً على الأصح.

قوله: **(للسارق)** وكذا لا قطع بسرقته بعض مال سيده.

ومن سرق مال بيت المال إن فرز لطائفة ليس هو منهم قطع، وإلاّ فالأصحّ أنه إن كان له حقّ في المسروق كمال مصالح وكصدقة وهو فقير فلا وإلاّ قطع، والمذهب قطعه بباب مسجد وجذعه لا حصره وقناديل تسرج والأصحّ قطعه بموقوف وأم

وهو يملك الحجر عليها **(ومن سرق مال بيت المال إن فرز)** بالفاء والزاي آخره **(لطائفة ليس هو منهم قطع)** إذ لا شبهة له في ذلك **(وإلا)** أي وإن لم يفرز لطائفة **(فالأصح أنه إن كان له حق في المسروق كمال مصالح وكصدقة وهو فقير فلا)** يقطع للشبهة **(وإلا)** أي وإن لم يكن له فيه حق **(قطع)** لانتفاء الشبهة **(والمذهب قطعه بباب مسجد وجذعه)** بإعجام الذال **(لا حصره وقناديل تسرج)** فيه لأن للمسلم الانتفاع بها بالفرش والاستضاءة بخلاف بابه وجذعه في سقف مثلاً فإنهما لتحصينه وعمارته، ورأى الإمام تخريج وجهٍ فيهما لأنهما من أجزاء المسجد والمسجد مشترك وذكر في الحصر والقناديل وجهين، وثالثاً في القناديل الفرق بين ما يقصد للاستضاءة وما يقصد للزينة أي فيقطع في الثاني كما يقطع فيه على الطريقة الأولى الجازمة المقابل لها ما رأى الإمام تخريجه وما ذكره من الخلاف والذمي يقطع في المسائل المذكورة بلا خلاف **(والأصح قطعه بموقوف سرقه)**

قوله: **(إن فرز)** أي أفرزه الإمام ولو بنائبه وهذا القيد لا حاجة إليه كما يعلم مما بعده فتأمله، قوله: **(لطائفة)** وإن لم يكن لهم سهم مقدر خلافاً للإمام قوله: **(كمال مصالح)** ولو غنياً.

قوله: **(وكصدقة)** نحو زكاة سواء سرق منها أو من مال وجبت فيه، وإن لم يكن من جنسها كمال تجارة وذكر الفقير ليس قيداً كما يؤخذ من كلام الشارح ليدخل نحو غارم وغاز ومؤلفة فالمراد من يجوز له الأخذ منها، قوله: **(والمذهب قطعه بباب مسجد)** أي عام فإن خص بطائفة فلهم الحكم المذكور ويقطع غيرهم مطلقاً قطعاً.

قوله: **(فإن للمسلم الانتفاع الخ)** وكل ما شأنه ذلك لا قطع به لأن له فيه حقاً ومنه المسجد نفسه والبسط التي تفرش فيه والمنبر والمنارة وكرسي مصحف، ومصحفه ودكة المؤذن وسلمها ودلو بئر ورشاؤها وبلاطه ورخامه في أرضه، وكذا بكرة وفي شرح شيخنا عدم القطع في البكرة في الذمي أيضاً وفيه نظر لأن عدم القطع على الذمي إنما هو في الجهات العامة كما يأتي، فإن حمل كلام شيخنا على ذلك فواضح وإن كان بعيداً.

قوله: **(لتحصينه وعمارته)** وكل ما شأنه ذلك به كسواريه وجدرانه وجذوعه وباب سطحه وسطحه وشبابيكه، والوجه أن رخام جدرانه مثلها وكذا يقطع بستر الكعبة المخاط عليها ونحوه إن شدّ عليها ليكون محرزاً، قال الخطيب ومثله ستر المنبر وفيه نظر، قوله: **(ورأى الإمام الخ)** أي أن الإمام خرج من عدم القطع في نحو الحصر وجهاً ونقله إلى الباب والجذع بعدم القطع فيهما، فصار فيهما وجهان فالتعبير بالمذهب فيهما لا يصح إلا بتغليب ما بعدهما عليهما.

قوله: **(وذكر)** أي الإمام قوله: **(في الحصر والقناديل وجهين)** أي فهما طريقة حاكية مقابلة للمذهب الذي هو الطريق الجازم كما يأتي، قوله: **(وثالثاً)** أي وحكى الإمام وجهاً ثالثاً مفصلاً وهو المعتمد من حيث الحكم وفيه نظر من حيث الخلاف لأن قناديل الزينة ليست في كلام المصنف للتقييد بقوله تسرج فلا يصح دخولها في القاطعة المعبر عنها بالمذهب، ولا في الحاكية المقابلة لها وقناديل الاستضاءة داخلة فيهما فلا يصح كون هذا الوجه مقابلاً لهما. فإن قيل الطريقة الحاكية شاملة للقسمين لعدم ذكر القيد المذكور فيها قلنا هذا لا يستقيم لأنه يلزم أن يكون هذا الثالث هوعين المعبر عنه بالمذهب، لأن ذكر القيد فيه صريح في التفصيل المذكور، ويلزم عدم صحة قول الشارح فيقطع في الثاني كما يقطع فيه على الطريقة الأولى الجازمة، ثم إن أراد بقوله كما يقطع الخ، أنه داخل في الطريقة الجازمة لم يصح كما علمت من ذكر القيد وإن أراد أن القطع فيه مفهوم من ذلك القيد فمسلم فتأمل، قوله: **(المقابل لها الخ)** فيه نظر لأنه إن أراد الاعتراض على المصنف فمسلم، وقد علمته فيما مر وإن أراد الجواب عنه فغير مستقيم لأنه لا يجوز أن يكون الوجه الواحد مقابلاً لطريقة قاطعة ولا حاكية، وبذلك علم رد ما قاله بعضهم من أن تعبير الشارح بقوله على الطريقة الأولى الجازمة وهي طريقة الجمهور إشارة إلى الجواب عن تعبير المصنف بالمذهب فتأمله.

تنبيه: قال شيخنا لا يقطع بواب المسجد بشيء مما ذكر فيه لأنه غير محرز عنه فراجعه، قوله: **(والذمي يقطع في المسائل المذكورة)** وهي ماتتعلق بالمسجد كما هو ظاهر كلام الشارح من تقييده السابق بالمسلم، والأولى عمومها لما قبلها فيدخل ما يتعلق بمال بيت المال أيضاً ولا نظر لانتفاع الذمي بنحو الرباطات والقناطر لأنه بالتبعية لنا لضرورة إقامته بدارنا لا لحق له فيه، ولا نظر أيضاً لنفقة

قوله: **(وهو يملك الحجر عليها)** زاد الزركشي برفعها لمذهب مالك.

قوله: **(ومن سرق مال بيت المال الخ)**، ما ليس فيه سهام مقدرة لا يؤثر فيه الإفراز نبه على ذلك البلقيني، فلو أفرز لطائفة من العلماء مثلاً فلا قطع بسرقة غيرهم له، قوله: **(وهو فقير)** يرجع إلى قوله وكصدقة.

قوله: **(وإن لم يكن له الخ)** مثاله الغني يسرق مال الصدقات، قوله: **(والقناديل)** وجه القطع فيها بأنه أثبت في حق الآدمي فحق الله أولى، قوله: **(كما يقطع فيه على الطريق الأولى)** أي أخذاً من مفهوم الشرح.

قوله: **(على الطريقة الأولى)** وهي قول المصنف والمذهب قطعه، قوله: **(ما رأى الإمام)** الذي رآه الإمام قوله ورأي الإمام تخريج وجه الخ.

قوله: **(وما ذكره الخ)** الذي ذكره قوله وذكر في الحصر قوله: **(بموقوف)** احترز به عن غلة الوقف فيقطع بها بلا خلاف، ولو كان

ولد سرقها نائمة أو مجنونة الرابع كونه محرزاً بملاحظة أو حصانة موضعه فإن كان بصحراء أو مسجد اشترط دوام لحاظ، وإن كان بحصن كفى لحاظ معتاد وإصطبل حرز دواب لا آنية وثياب وعرصة دار، وصفتها حرز آنية وثياب بذلة لا حلي ونقد. ولو نام بصحراء أو مسجد على ثوب أو توسد متاعاً فمحرز فلو انقلب فزال عنه فلا وثوب ومتاع وضعه بقربه بصحراء إن لاحظه محرز وإلا فلا

لأنه مال محرز **(وأم ولد سرقها نائمة أو مجنونة)** لأنها مملوكة مضمونة بالقيمة والثاني قال الملك فيها ضعيف وكذا في الموقوف بناء على أن الملك فيه للواقف أو للموقوف عليه وعلى القول بأن الملك فيه لله تعالى فهو كالمباحات **(الرابع)** من الشروط **(كونه محرزاً بملاحظة أو حصانة موضعه فإن كان بصحراء أو مسجد)** أو شارع وكل منها لا حصانة له **(اشترط)** في كونه محرزاً **(دوام لحاظ)** بكسر اللام له **(وإن كان بحصن)** كدار وحانوت **(كفى لحاظ معتاد)** ولم يشترط دوامه ومن الحصن حرز لمال دون مال كما في قوله **(وإصطبل)** بكسر الهمزة **(حرز دواب)** أي وإن كانت نفيسة **(لا آنية وثياب)** وإن كانت خسيسة **(وعرصة دار وصفتها حرز آنية وثياب بذلة)** بالمعجمة **(لا حليّ ونقد)** وثياب نفيسة **(ولو نام بصحراء أو مسجد)** أو شارع **(على ثوب أو توسد متاعاً فمحرز فلو انقلب فزال عنه فلا)** أي فليس حينئذ محرزاً **(وثوب ومتاع وضعه بقربه بصحراء)** أو مسجد **(إن لاحظه)** كما تقدم **(محرز وإلا فلا)** ولو كثر

الإمام عليه عند عجزه لأنها للضرورة بشرط الضمان عليه أي إن كان بالغاً فلا يرد ما قاله الرافعي أنه لا رجوع في نفقة الإمام على اللقيط الذمي.

فرع: لو سرق من مال مرتد لم يقطع إن مات على الردة وللسارق حق في الفيء وإلا قطع، قاله شيخنا وقد يقال لا قطع مطلقاً نظراً للقول بزوال ملكه بالردة فراجعه.

قوله: **(قطعه بموقوف)** أي على من يقطع بسرقة ماله فلا يقطع بموقوف على نحو أصله وسيده ولا بسرقة الموقوف عليه كله، أو بعضه لأنه مستحق له وظاهر العلة قطع الواقف بما وقفه وفيه نظر نظراً للقول بأنه ملكه، قوله: **(وأم ولد)** أي ويقطع بأم ولد قوله: **(سرقها نائمة أو مجنونة)** أو مغمى عليها أو سكرى أو مكرهة أو عمياء أو أعجمية تعتقد الطاعة، قوله: **(مضمونة بالقيمة)** أي وغير مستقلة بالتصرف ليخرج المكاتب والمبعض فلا قطع على سارقهما، قوله: **(وكذا في الموقوف)** أي الملك فيه ضعيف بناء على القولين الأولين القائلين بالملك فيه وعلى القول الثالث بعدم الملك، فهو من المباحات فقوله وعلى القول الخ، من تتمة الوجه الثاني فتأمله.

فرع: لا قطع على مسلم ولا على ذمي بموقوف على الجهات العامة، أو في وجوه الخير نحو بكرة بئر مسبلة وآلات. رحاً كذلك وفارق الذمي هنا ما مر في نحو القناطر بأنه هنا داخل في الموقوف عليهم قصداً من حيث العموم كما علم، قوله: **(أو حصانة)** بالصاد المهملة هي القوة والمنعة، قوله: **(وكل منها)** أي الصحراء والمسجد والشارع، قوله: **(لا حصانة له)** أي في نفسه ولذلك لو دفن ماله بصحراء فلا قطع بسرقته، لأنه مضيع له، وقد قال الغزالي والحرز ما لا يعد المالك أنه مضيع لماله فيه ومرجعه العرف، لأنه ليس له ضابط لغة، ولا شرعاً كالقبض في المبيع والأحياء في الموات.

قوله: **(دوام لحاظ)** أي ممن استحفظه صاحب المتاع وإلا فليس محرزاً، قاله شيخنا أخذاً من مسألة الحمام فراجعه فيه نظراً ظاهر أولاً يضر في الدوام الفترات العارضة عادة، ولو تغفله السارق فيها قطع ولا نظر لعدم رؤية الملاحظ خلافاً للبلقيني، قوله: **(بكسر اللام)** اسم لمؤخر العين ويقابله الموق وهو مقدمها الملاصق للأنف والمراد هنا مطلق النظر منها، قوله: **(وإصطبل بكسر الهمزة)** قال الزركشي وهي همزة قطع أصلية، قوله: **(حرز دواب)** إن اتصل بالدور مطلقاً وإلا فلا بد من غلق الباب وملاحظ كما سيأتي، قوله: **(خسيسة)** أي ولم تجر العادة بوضعها فيه وإلا كعباءة وبرذعة ونحو سطل وسرج غير نفيس فهو حرز لها، قوله: **(حرز آنية)** يتجه أنه غير منون لنية إضافة بذلة إليه خلافاً لظاهر كلام الشارح لتخرج الآنية النفيسة لأنها في معنى الحلي كما صرح به الزركشي قوله: **(لا حلي الخ)** أي لأن حرزها بيوت الدور والخانات والأسواق المنيعة.

قوله: **(أو توسد)** أي مثلاً فمنه الخاتم في الأصبع وليس مخلخلاً. ولو بفص ثمين والسوار في اليد ونحو الخلخال في الساق والعمامة على الرأس، والمداس في الرجل والمئزر متزراً به، والرداء متوحشاً به، قوله: **(متاعاً)** أي مما يعد التوسد حرزاً له لا نحو كيس جوهر، أو نقد فحرزه شده بوسطه لا نومه عليه.

قوله: **(فلو انقلب)** ولو بقلب السارق ومثله رميه عن دابة وهدم حائط دار وإسكاره حتى غاب عقله لأن ذلك من زوال، الحرز لا من هتكه.

وقفاً على القمامة لئلا قطع ولو كان ذمياً، قوله: **(وعلى القول)** هو أيضاً من تفاريع الضعيف، قوله: **(أو حصانة)** أي مع لحاظ معتاد أو بدونه وقد يمثل له بالمقابر المتصلة بالعمارة، وكذا الدور عند إغلاقها وقد يرد بأن هذا لم يخل عن أصل الملاحظة. نعم قد يمثل له بالراقد على المتاع، قوله: **(وإن كان)** لي قوله معتاد يفيدك أن الدفن للمال في الصحراء ليس بحرز، قوله: **(وإصطبل الخ)** أي واللحاظ المعتاد لا بد منه ولو لحظ الجيران مع الإغلاق في المتصل بالعمارة نهاراً كذا ينبغي، قوله: **(بكسر الهمزة)** وهي همزة قطع أصلية قال أبو عمرو وليس هو من كلام العرب، قوله: **(حرز دواب)** أي لأنه في الحديث جعل المراح حرزاً للماشية، ، قوله: **(بذلة)** يرجع إلى كل من قوله آنية وثياب، قوله: **(محرز وإلا فلا)** ثم لا فرق في الصحراء بين الموات والملك كما بحثه الرافعي رحمه الله.

وشرط الملاحظ قدرته على منع سارق بقوة أو استغاثة ودار منفصلة عن العمارة إن كان بها قوي يقظان حرز مع فتح الباب وإغلاقه وإلاّ فلا ومتصلة حرز مع إغلاقه وحافظ ولو نائماً ومع فتحه ونومه غير حرز ليلاً. وكذا نهاراً في الأصحّ. وكذا يقظان تغفله سارق في الأصحّ فإن خلت فالمذهب أنها حرز نهاراً زمن أمن وإغلاقه فإن فقد شرط فلا

الطارقون مع اللحاظ خرج بزحمتهم عن كونه محرزاً في الأصح **(وشرط الملاحظ قدرته على منع سارق بقوّة أو استغاثة)** فإن كان ضعيفاً لا يبالي به السارق والموضع بعيد عن الغوث فليس بحرز **(ودار منفصلة عن العمارة إن كان بها قويّ يقظان حرز مع فتح الباب وإغلاقه وإلا)** أي وإن لم يكن بها أحد أو كان بها ضعيف وهي بعيدة عن الغوث كما تقدم أو قويّ نائم **(فلا)** أي فليست حرزاً مع فتح الباب وإغلاقه وفي وجه أنها في إغلاقه مع النوم حرز قال في الشرح الصغير وهو الأقرب وفي الروضة وهو أقوى وجزم الرافعي في المحرر بمقابله انتهى ولا ترجيح في الشرح الكبير **(ومتصلة)** بالعمارة أي بدور آهلة **(حرز مع إغلاقه)** أي الباب **(وحافظ ولو)** هو **(نائم)** ليلاً ونهاراً **(ومع فتحه ونومه غير حرز ليلاً وكذا نهاراً في الأصح)** والثاني هي حرز في زمن الأمن اعتماداً على نظر الجيران ومراقبتهم **(وكذا يقظان تغفله سارق)** فإنها في ذلك غير حرز **(في الأصح)** لتقصيره في المراقبة مع فتح الباب والثاني ينفي التقصير عنه بعدم اشتراط دوام المراقبة ولو بالغ فيها فانتهز السارق فرصته قطع بلا خلاف **(فإن خلت)** أي الدار المتصلة من حافظ فيها **(فالمذهب أنها حرز نهاراً زمن أمن وإغلاقه)** أي الباب **(فإن فقد شرط)** مما ذكر بأن كان الباب مفتوحاً أو الزمن زمن خوف أو الوقت ليلاً **(فلا)** أي فليست حرزاً وعبر في الروضة بالمذهب أيضاً وفي الشرح والمحرر بالظاهر ولم يذكر له مقابل،

قوله: **(كما تقدم)** أي لحاظاً دائماً وفيه إشارة إلى أن هذه المسألة هي السابقة بقوله فإن كان بصحراء الخ، والتصريح بالقرب هنا معلوم من الملاحظة، ولذلك قال شيخنا الرملي إن ذكرها إيضاح.

تنبيه: من هذا يعلم أن ثياب القصارين والصباغين ونحو ثياب أيام الزينة ولو نفيسة، ونحو خشب أو جذوع خفيفة مرمية في الأزقة، ولو على باب دار مالكها غير محرزة بلا حافظ، وأما الثقيلة فمحرزة في الأزقة ولو بلا حافظ لا في الصحاري إلا بحافظ، قوله: **(وإلا فلا)** أي وإن لم يلاحظه فليس بمحرز فلا قطع، وإن أغلق باب المسجد ودخله بقصد السرقة لإباحة دخوله، قوله: **(ولو كثر الطارقون)** وكذا الواقفون كزحمة نحو خباز أخذاً بقوله خرج عن كونه محرزاً بزحمتهم، قوله: **(وشرط الملاحظ قدرته على منع سارق)** أي على منع السارق بالفعل وإن ضعف عن غيره، فلو وضع متاعه بموضع فتغفله سارق أضعف منه قطع، أو أقوى منه فلا قطع، قوله: **(أو استغاثة)** بمعجمة فمثلثة أو مهملة فنون.

تنبيه: لا يشترط في الملاحظ أن يراه السارق على المعتمد، ويشترط كونه يقظان، قوله: **(ودار منفصلة عن العمارة إن كان بها قويّ يقظان حرز الخ)** سواء زمن أمن أو خوف ليلاً أو نهاراً، ولو قال محرزة كان أولى ليشملها وما فيها، نعم هي محرزة دون ما فيها زمن أمن بلا حافظ، قوله: **(وفي وجه الخ)** هو المعتمد وفي ذكره اعتراض على المصنف فتأمله، وخرج بقوله بها ما لو كان خارجاً عنها فلا بد من يقظته كما تقدم.

قوله: **(أي بدور آهلة)** بمدّ الهمزة المفتوحة وكسر الهاء وفتح اللام، أي فيها أهلها، قوله: **(حرز مع إغلاقه)** ومثل إغلاقه ما لو كان له صرير يوقظ النائم أو كان نائماً خلفه بحيث لا يمكن فتحه إلا بإيقاظه قوله: **(وحافظ ولو هو نائم)** وكذا ضعيف قوله: **(في زمن الأمن)** هو قيد لجريان الوجه المرجوح فزمن الخوف غير حرز قطعاً.

قوله: **(اعتماداً الخ)** يؤخذ من علة هذا الوجه ضعفه لعدم نظر الجيران ما في الدار وأما نفس الدار فمحرزة بذلك، وكذا أبوابها المركبة عليها المنصوبة ومساميرها المثبتة وسقوفها كذلك اتفاقاً، قوله: **(وكذا يقظان تغفله سارق)** أي بغير الفترات القليلة المغتفرة فيما مرّ فالمراد أن الغفلة في نفس الحافظ اليقظان تزيل الحرز، وخرج بها ما لو انتهز فرصته فيقطع كما سيذكره قوله: **(فإنها في ذلك غير حرز في الأصح)** لعل اسم الإشارة عائد لمدة زمان الحافظ الذي توجد منه الغفلة، والتشبيه من حيث جريان الخلاف فيه فلا يقال مقتضى التشبيه، إنها غير حرز ليلاً قطعاً فتأمل.

قوله: **(والثاني ينفي الخ)** صريح كلامه أن الثاني لا يشترط دوام المراقبة فلا يجعله مع الغفلة مقصراً، والأوّل يشترطها فيعدّه مقصراً ومنه يعلم عدم توارد الخلاف على محل واحد فتأمل وافهم، قوله: **(نهاراً)** ويلحق به ما قبل الشمس من الأسفار وما بعد الغروب إلى انقطاع الطارقين، قوله: **(وإغلاقه)** وليس مفتاحه موضوعاً بقربه ويلحق بإغلاقه ما مرّ آنفاً من صريره ونحوه، قوله: **(وعبر في الروضة الخ)** فيه اعتراض على المصنف بكونه عبر بالمذهب مع عدم الطرق، بل عدم الخلاف من أصله ويجعله منقول الأصحاب مع أنه بحث

قوله: **(سارق)** قيل يؤخذ من التنكير أنه لو كان ضعيفاً، ولكن السارق أيضاً ضعيف يجب القطع، وإن كان لو سرقه في هذه الحالة قوي لا قطع ثم انظر ما ضابط المفارقة التي بها يقطع هل تحصل ولو بخطوة أو يشترط مفارقته لذلك الموضع عرفاً، أو يكفي دفنه بالأرض وأن يفارق الموضع الظاهر الأخير، ولو تنازعا في اللحاظ فالقول قول السارق حتى لو اعترف بأصله ولكن قال كنت غافلاً صدق أيضاً، قوله: **(مع فتح الباب)** قال ابن سراقة إلا أن يكون نائماً على الباب، قوله: **(والثاني هو حرز الخ)** محل ضعف هذا الوجه إن لم يكن المتاع في بيت من الدار مغلق وإلا وجب القطع، قوله: **(وبعدم اشتراط دوام المراقبة)** ظاهره أن هذه العلة متفق عليها هنا وحينئذ فيشكل، قوله: **(أو الوقت ليلاً)** من ثم تعلم أن ما يسرق من الأسواق المحكمة ليلاً لا قطع فيه إلا أن يكون بها حارس، قوله: **(وماشية**

وخيمة بصحراء إن لم تشد أطنابها وترخي أذيالها فهي وما فيها كمتاع بصحراء، وإلاّ فحرز بشرط قوي فيها حافظ ولو نائماً وماشية بأبنية مغلقة متصلة بالعمارة محرزة بلا حافظ، وببرية يشترط حافظ ولو نائماً وإبل بصحراء محرزة بحافظ يراها ومقطورة يشترط التفات قائدها إليها كلّ ساعة بحيث يراها وأن لا يزيد قطار على تسعة وغير مقطورة ليست محرزة في الأصحّ

(وخيمة بصحراء إن لم تشد أطنابها وترخي أذيالها) بالمعجمة **(فهي وما فيها كمتاع بصحراء)** فيشترط في كون ذلك محرزاً دوام لحاظه **(وإلا)** بأن شدّت أطنابها وأرخيت أذيالها **(فحرز بشرط حافظ قويّ فيها ولو)** هو **(نائم)** وفي الروضة كأصلها أو نام بقربها وقوله وترخي بالرفع من عطف جملة على جملة في حيز النفي أي إن انتفى الشدّ والإرخاء ولو صرح بالنافي في المعطوف كالمحرر وغيره كان واضحاً **(وماشية بأبنية مغلقة)** أبوابها **(متصلة بالعمارة محرزة بلا حافظ وببرّية يشترط)** في إحرازها **(حافظ ولو)** هو **(نائم)** ولو كانت الأبواب مفتوحة اشتراط حافظ مستيقظ **(وإبل بصحراء)** ترعى مثلاً **(محرزة بحافظ يراها)** فإن لم ير بعضها لكونه في وهدة مثلاً فذلك البعض غير محرز ولو نام عنها أو تشاغل لم تكن محرزة له ولو لم يبلغ صوته بعضها إذا زجرها ففي المهذب وغيره أن ذلك البعض غير محرز وسكت آخرون عن اعتبار بلوغ الصوت لإمكان العدو إلى ما لم يبلغه ولا ترجيح في الروضة كأصلها **(ومقطورة)** سائرة تقاد **(يشترط)** في إحرازها **(التفات قائدها إليها كل ساعة بحيث يراها)** وراكب أولها كقائدها، فإن لم ير بعضها لحائل فهو غير محرز **(وأن لا يزيد قطار على تسعة)** للعادة الغالبة فإن زاد فكغير المقطورة أي فالزائد غير محرز **(وغير مقطورة)** بأن تساق **(ليست محرزة في الأصح)** لأن

للرافعي، قوله: **(وخيمة بصحراء)** خرج ما لو كانت بالعمران ولو في مسجد أو شارع فهي محرزة والصحراء هنا قيد فلا بد في كونها وما فيها محرزين من دوام لحاظ لعدم هيبة المرور حينئذ قوله: **(وفي الروضة الخ)** يفيد أن كون الحافظ، فيها ليس قيداً وهو كذلك، قوله: **(وترخي بالرفع)** لعل الملجيء له إلى ذلك رسمه بالياء التي يجب حذفها مع الجزم، ولو جعله مجزوماً على لغة من يجزمه بحذف الحركات، أو على خطأ الكاتب بإثبات الياء، أو نحو ذلك لسلم مما يأتي من الاعتراض عليه بقوله هو من عطف جملة على جملة توجيهاً لصحة الرفع، وفيه نظر لأنه إن أراد بالجملة الثانية الجازم ومدخوله لم يصح كونه في حيز النفي الذي ذكره، وإن أراد بها الفعل ونائبه لم يصح الرفع لقول النحاة بوجوب جزمه، لأنه فعل مضارع تسلط عليه جازم، واختيار بعضهم الثاني، وأن المراد بالنافي معناه غير سديد، وتصريحه بانتفاء الشد والإرخاء معاً فيما قبل ألا يوجب شمول ما بعدها لوجود أحدهما دون الآخر، أيضاً، وهو فاسد إذ مع انتفاء الشد وحده تكون، كما لو انتفيا معاً فهي كمتاع بصحراء فلا بد من دوام اللحاظ ومع انتفاء الإرخاء وحده يكون ما فيها، كذلك وتكون هي محرزة بحافظ ولو نائماً فتأمّل.

قوله: **(ولو صرح الخ)** هو مسلم من حيث كونه يصير من عطف المفرد لا من عطف الجملة فيسلم من حيث الاعتراض في الإعراب، وأما الاعتراض من حيث الحكم فباق فتأمّله.

تنبيه: اكتفى هنا بالنائم بقرب الخيمة كما في الروضة كما تقدّم بخلاف الدار، ولعله لأن الخيمة أهيب والنفوس منها أرهب فراجعه، قوله: **(بأبنية)** ولو من نحو حشيش أو قصب والكلام فيما إذا أحاطت الأبنية بجميع جهات محل الماشية من سائر جوانبه، فلو اتصل جانب منه بالبرّية ففيه ما يأتي بعده.

قوله: **(محرزة بلا حافظ)** ظاهره ولو ليلاً مع عدم الأمن وفي شرح شيخنا تقييده بالنهار والأمن، قوله: **(ولو كانت الأبواب مفتوحة)** هو مفهوم مغلقة اشترط حافظ مستيقظ ويكفي عنه قرب غوث أو نومه في الباب، قوله: **(مثلاً)** يحتمل رجوعه لا بل وترعى فيشمل بقية الماشية، كما هو المقصود ويشمل ما لو كانت في مراح لكن يشترط في هذه كونها معقولة أيضاً، قوله: **(لم تكن محرزة)** نعم يكفي في كونها محرزة وجود الطارقين للرعي مثلاً، قوله: **(ففي المهذب الخ)** مرجوح قوله: **(ومقطورة)** أي وإبل مقطورة كما هو صريح كلامه، وليس هو قيداً بل غير الإبل وغير المقطورة كذلك لأنه لا يعتبر القطار، ولا عدد القطار إلا في الإبل والبغال حالة كونهما في العمران.

قوله: **(تقاد)** إنما قيد به لأجل كلام المصنف بعده، وإلا فالسائق كالقائد قوله: **(التفات)** ويكفي عن التفاته مرورها بين الناس في نحو الأسواق قوله: **(قائدها)** وسائقها وراكب آخرها كذلك، قوله: **(تسعة)** اعتمده الخطيب ومن تبعه وفي المنهج اعتبار سبعة بتقديم السين، واعتمده شيخنا الرملي ومن تبعه وفي شرحه موافقة السرخسي في التفصيل وسيأتي.

قوله: **(في الأصح)** مرجوح قوله: **(والثاني محرزة الخ)** هو المعتمد.

بأبنية الخ) سكت هنا عن اشتراط النهار زمن الأمن فيحتمل اعتبار ذلك هنا كنظيره من الدار المتصلة، ويحتمل اغتفار ذلك نظراً إلى أن الماشية ليست كغيرها والوجه الاعتبار، قوله: **(ولو هو نائم)** لو خلت الإبل عن الأبنية وكانت معقولة اكتفى بالنائم أيضاً قوله: **(وإبل بصحراء)** إلى آخر أحكامها لما فرغ من الكلام على الإبل إذا أحرزت في البناء أخذ يتكلم عليها في غير ذلك، قوله: **(ولم يبلغ صوته)** أي مع النظر.

قوله: **(ومقطورة الخ)** أي سواء كانت في الصحراء أو العمران بدليل ما يأتي عن أبي الفرج ثم هذا فيما يتعلق بالسائرة، والذي سلف فيما يتعلق بالقارة في الأبنية أو الصحراء.

قوله: **(وأن لا يزيد)** معطوف على قوله التفات قائدها، قوله: **(فكغير المقطورة)** أي الآتية لا التي سلفت لأن الكلام في السائرة،

وكفن في قبر ببيت محرز، وكذا بمقبرة بطرف العمارة في الأصحّ لا بمضيعة في الأصحّ.

فصل

يقطع مؤجر الحرز وكذا معيره في الأصحّ ولو غصب حرزاً لم يقطع مالكه، وكذا أجنبي في الأصحّ. ولو نقب وسرق مالاً

الإبل لا تسير هكذا غالباً، والثاني محرزة بسائقها المنتهي نظره إليها كالمقطورة المسوقة وهو أولى الوجهين في الشرح الصغير وعبر في الأول في المحرر بالأشبه ومنهم من لم يقيد المقطورة بعدد وتوسط أبو الفرج السرخسي فقال في الصحراء لا يتقيد القطار بعدد وفي العمران يعتبر ما جرت به العادة فيه وهو ما بين سبعة إلى عشرة فإن زاد لم تكن الزيادة محرزة قال الرافعي وهو الأحسن وعبر عنه في أصل الروضة بالأصح **(وكفن في قبر ببيت محرز)** ذلك البيت **(محرز)** ذلك الكفن **(وكذا)** كفن في قبر **(بمقبرة بطرف العمارة)** أي محرز **(في الأصح)** للعادة والثاني إن لم يكن هناك حارس فهو غير محرز كمتاع وضع فيه **(لا بمضيعة)** بكسر الضاد وبسكونها وفتح الياء أي بقعة ضائعة كما في المحرر وغيره، فإنه غير محرز **(في الأصح)** إذ لا خطر ولا انتهاز فرصة في أخذه والثاني قال القبر حرز للكفن حيث كان لأن النفوس تهاب الموتى ولو كان بمقبرة محفوفة بالعمارة يندر تخلف الطارقين عنها في زمن يتأتى فيه النبش أو كان عليها حراس مرتبون فهو محرز جزماً.

فصل

(يقطع مؤجر الحرز) المالك له بسرقته منه مال المستأجر لأنه مستحق لمنافعه ومنها الإحراز فخرج بهذا التوجيه من استأجر محوطاً للزراعة فآوى فيه ماشيته مثلاً فلا يقطع مؤجره بسرقتها **(وكذا معيره)** أي الحرز يقطع بسرقته منه مال المستعير **(في الأصح)** لاستحقاقه منفعته والثاني لا يقطع لأن له الرجوع عن العارية متى شاء والثالث إن دخل بقصد الرجوع عن العارية لم يقطع أو بقصد السرقة قطع **(ولو غصب حرزاً لم يقطع مالكه)** بسرقته منه لأن له الدخول فيه **(وكذا أجنبي)** أي لا يقطع بسرقته منه **(في الأصح)** لأنه ليس حرزاً

قوله: **(بسائقها)** ومثله راكب آخرها، قوله: **(وتوسط أبو الفرج السرخسي)** بأنه لا يتقيد القطار في الصحراء بعدد، وفي العمران يتقيد بما بين سبعة إلى عشرة واعتمده شيخنا الزيادي ونقله عن شيخنا الرملي وهو لا يخالف ما مر عنه فراجعه.

تنبيه: لصوف الدواب وشعرها ووبرها ولبنها، والأمتعة عليها حكمها في الأحراز وعدمه، فلو حلب من لبنها نصاباً قطع لكن قيده بعضهم بما إذا اتحد مالك ما حلب منه، أو كان مشتركاً وإلا كشاتين كل منهما لواحد فلا قطع فراجعه، قوله: **(وكفن)** ولو غير مشروع قوله: **(وكذا كفن)** أي مشروع ولو من غير مال الميت، أو من بيت المال وليس من نحو غصب، قوله: **(في قبر)** أي مشروع لا نحو مغصوب ولا على وجه الأرض ونصب أحجار عليه. نعم إن تعذر الحفر قطع سارقه، قوله: **(محرز في الأصح)** فيقطع سارقه إن أخرجه من جميع القبر لا من اللحد في هواء القبر، قوله: **(لا بمضيعة)** ولا بإلقائه في بحر وإن غاص فيه، قوله: **(عليها حراس)** وإن زاد الكفن على المشروع.

تنبيه: لا قطع على حافظ القبر بسرقة الكفن منه لأنه غير محرز عنه ولا سرقة مال من ادعاه لدخول داره أو حانوته ولو لنحو شراء.

فرع: الملك في الكفن لصاحبه وهو المخاصم به لو سرق ولو أكل الميت نحو سبع عاد لمالكه، سواء كان المالك بيت المال أو أجنبياً من ماله أو وارثاً من التركة أو من ماله.

فصل

فيما يمنع القطع وما لا يمنعه وما يكون حرز الشخص دون آخر، أو لمال دون آخر وما يتبع ذلك، قوله: **(يقطع مؤجر الحرز)** إجارة صحيحة قبل انقضاء المدة، قوله: **(المالك له)** أي لمنفعته قوله: **(لأنه مستحق لمنافعه)** وبذلك فارق عدم حد السيد بوطء أمته المزوجة قوله: **(فلا يقطع مؤجره)** ولا غيره أيضاً وكذا بعد فراغ المدة قوله: **(لاستحقاقه منفعته)** يفيد أن العارية صحيحة مستمرة، وأن المسروق مما يستحق وضعه فيه، وإلا فلا قطع وقال شيخنا الرملي إن لزمته الأجرة كأن أحدث وضع الأمتعة فلا قطع، وإلا قطع إن لم يؤمر بالرد راجع ذلك.

فرع: لو أعار عبده لحفظ مال غيره، أو رعى دوابه ثم سرق السيد من ذلك شيئاً أو أعار ثوباً لشخص، ثم سرق شيئاً من جيبه أو سرق من دار اشتراها قبل استحقاق قبضها قطع في المسائل الثلاث، فإن استحق القبض بأن وفى الثمن، أو كان مؤجلاً فلا قطع بسرقته

قوله: **(وتوسط الخ)** يدلك على أن قولك ومقطورة لا فرق بين الصحراء والعمران، قوله: **(وكفن)** خالف في ذلك أبو حنيفة رحمه الله نظراً إلى أن للنابش إنما يخصه. لنا حديث من ينبش قطعناه وسواء قلنا ملك الكفن لله تعالى أم للمكفن كنظيره من الوقف بل لو كان من بيت المال ثبت القطع أيضاً، نظراً إلى أن تعيينه للميت واختصاصه به معتبر، والقطع في هذه خاص بالكفن الشرعي دون الذي دفن معه، أو كان زائداً كما نبه عليه الشارح بالقياس الآتي، قوله: **(بكسر الضاد)** أي والأصل مضيعة بسكون الضاد وكسر الياء ثم نقلت الكسرة إلى الضاد.

فصل يقطع مؤجر الحرز

لا يشكل على هذا عدم حد من وطىء أمته المتزوّجة وقوله مؤجر أي إجارة صحيحة، قوله: **(فخرج بهذا التوجيه الخ)** هذا قد يشكل بأن يد المستأجر على الحرز ولا حق للمؤجر في منافعه تلك المدة وليس كغاصب الحرز لأنه لا يد له، قوله: **(وكذا معيره)** لو

وأحرزه بحرزه فسرق المالك منه مال الغاصب أو أجنبيّ المغصوب فلا قطع في الأصح، ولا يقطع مختلس ومنتهب وجاحد وديعة، ولو نقب وعاد في ليلة أخرى فسرق قطع في الأصح.

قلت: هذا إذا لم يعلم المالك النقب ولم يظهر للطارقين وإلاّ فلا يقطع قطعاً والله أعلم. ولو نقب وأخرج غيره فلا قطع ولو تعاونا في النقب وانفرد أحدهما بالإخراج أو وضعه ناقب بقرب النقب فأخرجه آخر قطع المخرج، ولو وضعه بوسط نقبه فأخذه خارج وهو يساوي نصابين لم يقطعا في الأظهر ولو رماه إلى خارج حرز أو وضعه بماء جار

للغاصب والثاني قال ليس للأجنبي الدخول فيه. **(ولو غصب مالاً وأحرزه بحرزه فسرق المالك منه مال الغصب أو)** سرق **(أجنبي)** منه المال **(المغصوب فلا قطع)** على واحد منهما **(في الأصح)** أما المالك فلأن له دخول الحرز لأخذ ماله والثاني نظراً إلى أنه أخذ غير ماله وأما الأجنبي فلأن الحرز ليس برضا المالك والثاني فيه نظر إلى أنه حرز في نفسه والخصم عليه المالك ومثل غصب المال في جميع ما ذكر سرقته **(ولا يقطع مختلس ومنتهب وجاحد وديعة)** وفيهم حديث ليس على المختلس والمنتهب والخائن قطع صححه الترمذي والأوّلان يأخذان المال عياناً، ويعتمد الأوّل على الهرب والثاني على القوة والغلبة ويدفعان بالسلطان غيره بخلاف السارق لأخذه خفية فشرع قطعه زجراً **(ولو نقب)** في ليلة **(وعاد في ليلة أخرى فسرق قطع في الأصح قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(هذا إذا لم يعلم المالك النقب ولم يظهر للطارقين وإلا)** أي بأن علمه المالك أو ظهر للطارقين **(فلا يقطع قطعاً والله أعلم)** لانتهاك الحرز ومقابل الأصح وجه بأنه عاد بعد انتهاك الحرز والأصح أبقى الحرز بالنسبة إليه ولو نقب في أول الليل وأخذ في آخره قطع أيضاً ويأتي فيه مخالف مما تقدم في إخراج النصاب في مرتين بطريق الأولى فإنه هناك تمم السرقة وهنا ابتدأها **(ولو نقب)** واحد **(وأخرج غيره فلا قطع)** على واحد منهما لأن الأول لم يسرق والثاني أخذ من غير حرز **(ولو تعاونا في النقب وانفرد أحدهما بالإخراج أو وضعه ناقب بقرب النقب فأخرجه آخر قطع المخرج)** وهو في الثانية شريك في النقب كما في الروضة وأصلها **(ولو وضعه بوسط نقبه فأخذه خارج وهو يساوي نصابين لم يقطعا في الأظهر)** لأنهما لم يخرجاه من تمام الحرز والثاني يقطعان لاشتراكهما في النقب والإخراج كذا وجهه الرافعي ومنه يؤخذ أن الخلاف في المشتركين في النقب **(ولو رماه إلى خارج حرز أو وضعه بماء جار)**

مال البائع منها، وقيده شيخنا بأن دخل لا بقصد السرقة وإلا قطع أيضاً فراجعه، قوله: **(ولو غصب مالاً)** أي وإن قلّ وكذا اختصاصاً وخرج بالغصب من عنده مال قراض أو وديعة أو رهن فسرق مالكه معه مال العامل أو الوديع أو المرتهن فإنه يقطع إن دخل بقصد السرقة وإلا فلا كما مر، قوله: **(المال المغصوب فلا قطع)** أي على الأجنبي فلو أخذ مال الغاصب ولو مع المغصوب قطع كما يؤخذ من التعليل بخلاف المالك للمغصوب، وإن دخل بقصد السرقة فلا قطع عليه، قوله: **(والثاني فيه)** أي الأجنبي، قوله: **(وجاحد وديعة)** ومثلها العارية والأمانة، قوله: **(والأوّلان الخ)** وسكت عن الثالث وهو الخائن المفسر بجاحد نحو الوديعة لعدم أخذه المال من مالكه فوراً عليه، فلا يحتاج للفرق بينه وبين السارق كما ذكره بخلاف الأولين فتأمل قوله: **(قطع في الأصح)** إن لم يعد الحرز وإلا بأن أعيد الحرز ونقب ثانياً وأخذ المال فإنه يقطع قطعاً. قوله: **(لانتهاك الحرز)** أي بظهوره للمالك أو للطارقين، واكتفى بذلك في عدم القطع هنا لعدم الشروع في السرقة بخلافه فيما مر، فاعتبر مانع قويّ بإعادة الحرز فيه وبهذا تعلم أن ما سلكه الشارح في توجيه الأولوية غير مستقيم، قوله **(وأخرج غيره)** ولو جنياً بالقسم عليه أو مكرهاً أو حيواناً معلماً، كقرد أو أعجمياً لا يعتقد الطاعة فإن اعتقد الطاعة أو كان آدمياً عبر ممين قطع الآمر، وفارق ما هنا وجوب القود على المكره بكسر الراء وعلى من أمر نحو قرد بالقتل لأن القود يجب بالسبب، والقطع هنا إنما يجب بالمباشرة أو ما في حكمها مما تقدم.

فرع: لا يقطع أعمى حمل بصيراً معه مال مسروق حامل له، قوله: **(فلا قطع)** أي بالمال المخرج على أحد فلو بلغ قيمة نحو الآجر الذي أخرج من الجدار نصاباً قطع الناقب وحده لأنه أخرجه من حرزه بنقضه له، وإن لم يأخذه أو لم يمنع المالك منه فتأمله، قوله: **(تعاونا في النقب)** أي من موضع واحد، فلو نقبا من موضعين معاً قطع من أخرج نصاباً منهما، أو من أحدهما أو مرتباً فلا قطع على الثاني لأنه لم ينقب حرزاً وكلامه شامل لما لو نقب أحدهما نصف عرض الجدار مثلاً، والآخر باقيه فراجعه، قوله: **(ناقب)** لو أسقطه لاستغنى عن القيد الذي ذكره الشارح عن الروضة، وأصلها قوله: **(ولو وضعه)** أي أحد الناقبين بوسط نقبه أي في أجزائه وأخذه الآخر لم يقطعا وكذا لو ناوله فيه لصاحبه، فإن ناوله له أو وضعه خارج النقب فيهما وأخذه الآخر قطع الداخل، أو داخل النقب قطع الآخذ الخارج، ولو قال أو بدل لو لاستغنى عن ما ذكره الشارح، قوله: **(ولو رماه إلى خارج حرز)** أو أخرج يده به من الحرز قطع وإن أعادها به أو تلف بالرمي كإحراق نار وإن علمها أو أعاده إلى حرزه بعد الرمي، أو أخذه غير الرامي ولو مالكه أو وقع في حرز آخر

أعاره قميصاً فطوى المُعير جيبه، وسرق منه قطع بلا خلاف، قوله: **(ولا يقطع مختلس الخ)** لما انتهى الكلام في شأن المسروق شرع يتكلم في شأن السرقة مشيراً إلى تعريفها، قوله: **(وجاحد وديعة)** لو قال وجاحد عارية كان أولى لأن الإمام أحمد خالفنا فيها، وقال بالقطع مستمسكاً بحديث المرأة التي كانت تستعير المتاع وقطعت وسلف لنا جوابه، قوله: **(ولو نقب واحد وأخرج الخ)**، قال الشافعي رحمه الله لو بلغت قيمة الآجر الذي أخرجه من النقب مقداراً يجب به القطع قطع، قوله: **(ولو تعاونا)** أي بأن يتحاملا على الآلة معاً ويخرج هذا لبنة وهذا لبنة على الأصح قوله: **(وهو في الثانية الخ)**. لو قال المصنف الآخر بالتعريف لو في بهذا الغرض وبعضهم لأجل تناول هذا القيد جعل قوله، وضعه معطوفاً على انفراد وكذا يقال في المسألة الآتية، قوله: **(حرز)** الأحسن الحرز معرفاً قوله: (فمشت

أو ظهر دابة سائرة أو عرضه لريح هابة فأخرجته قطع أو واقفة فمشت بوضعه فلا في الأصحّ، ولا يضمن حرّ بيد ولا يقطع سارقه ولو سرق صغيراً بقلادة فكذا في الأصحّ، ولو نام عبد على بعير فقاده وأخرجه عن القافلة قطع أو حرّ فلا في الأصحّ ولو نقل من بيت مغلق إلى صحن دار بابها مفتوح قطع وإلاّ فلا، وقيل إن كانا مغلقين قطع وبيت خان وصحنه كبيت ودار في الأصحّ.

فخرج به من الحرز **(أو ظهر دابة سائرة)** فخرجت به من الحرز **(أو عرّضه لريح هابة فأخرجته)** من الحرز **(قطع)** لأنه أخرجه من الحرز بما فعلَ مما ذكر **(أو)** وضعه بظهر دابة **(واقفة فمشت بوضعه)** حتى خرجت به من الحرز **(فلا)** يقطع **(في الأصح)** لأن لها اختياراً في السير والثاني يقطع لأن الخروج حصل بفعله ولا يتأتى الخروج في الماء الراكد إلا بتحريكه فإن حركه، فخرج قطع **(ولا يضمن حر بيد ولا يقطع سارقه)** لأنه ليس بمال **(ولو سرق صغيراً بقلادة)** نصاب **(فكذا)** أي لا يقطع **(في الأصح)** لأنها في يد الصبي محرزة به والثاني جعل سرقته سرقة لها **(ولو نام عبد على بعير فقاده وأخرجه عن القافلة قطع)** لأنه أخرجه من الحرز **(أو حر فلا)** يقطع **(في الأصح)** لأن البعير في يد الحر محرز والثاني قال أخرجه من الحرز **(ولو نقل من بيت مغلق إلى صحن دار بابها مفتوح قطع)** لأنه أخرجه من حرزه إلى محل الضياع **(وإلا)** بأن كان الأول مفتوحاً والثاني مغلقاً أو كانا مفتوحين أو مغلقين **(فلا)** يقطع ووجهه في المفتوح أنه غير حرز **(وقيل إن كانا مغلقين قطع)** لأنه أخرجه من حرزه والأول قال من بعض حرزه فإن الباب الثاني منه **(وبيت خان وصحنه كبيت و)** صحن **(دار في الأصح)** فيقطع في القسم الأول دون الباقي على خلاف في الرابع والثاني يقطع فيه قطعاً لأن صحن الخان مشترك بين السكان.

للمالك وقول شيخ شيخنا عميرة لا قطع لو أخذه المالك، لتوقف القطع على الطلب فيه نظر وقول شيخنا الرملي بعدم القطع في وقوعه في حرز المالك يحمل على ما إذا لم يخرجه من حرز مثله، ولم يتخلل بينهما غير حرز كما لو أخرجه من صندوق في بيت هو حرز له أيضاً فتأمل، قوله: **(أو وضعه بماء جار)** ولو حكماً كما لو رمى شجرة فسقط ثمرها في الماء المذكور فيقطع بشرط كون الرامي داخلاً في حرز الثمرة، قوله: **(سائرة)** أي لجهة محل الخروج وإلا فكالواقفة، قوله: **(لريح هابة)** أي بالفعل بخلاف ما لو طرأ هبوبها، قوله: **(لأنه أخرجه من الحرز)** وإن لم يأخذه أو أخذه غيره كما مر.

قوله: **(فلا يقطع)** وإن استولى عليها بعد خروجها أو فتح لها باباً مغلقاً فخرجت منه خلافاً للبلقيني، قوله: **(لأن لها اختياراً في السير)** شمل ما لو أشار إليها بنحو حشيش أو سارت مثقلة، أي فلا قطع وخرج ما لو ساقها أو قادها فيقطع ومن هنا يؤخذ أنه لو سرق شاة لا تساوي نصاباً فتبعها ما يكمل به النصاب من ولدها أو غيره فلا قطع، قوله: **(فإن حركه فخرج)** بالمسروق قطع وإن حركه غيره قطع المحرك إن كان مشاركاً للآخر في النقب معاً، وإلا فلا وإن حركه نحو سيل أو ريح فلا قطع قوله: **(ولا يضمن حر بيد)** ومثله مبعض ومكاتب كتابة صحيحة، قوله: **(ولو سرق صغيراً)** ولو نائماً.

قوله: **(بقلادة)** أي مثلاً فثيابه ونحو دابة هو راكبها كذلك فلا قطع، قوله: **(لأنها في يد الصبي محرزة)** فإن نزعها منه قطع والكلام في قلادة لائقة به وإلا فلا قطع إلا إن أخذها معه من حرزها فيقطع ومثله من أخذ قلادة نحو كلب من حرزها ولو معه وعلم من كلامه أن حرز القلادة هو نفس الصبي، فقول بعضهم إنه لو نزعها بعد إخراجه من الحرز قطع وإلا فلا غير مستقيم، قوله: **(ولو نام عبد)** ولو قوياً ومثله عبد متيقظ غير مميز أو مميز وأكرهه وإلا فالبعير محرر معه.

قوله: **(قطع)** أي بالعبد أو البعير أو بهما معاً، قوله: **(لأنه أخرجه)** أي المذكور من الحرز إلى غير حرز وإن أدخله بعد في حرز آخر كقافلة أخرى نعم إن اتصلت القافلتان فلا قطع حتى يخرجه منهما كما مرت الإشارة إليه، قوله: **(أو حر)** أي لو أخرج من القافلة حراً نائماً على بعير فلا يقطع، ولو غير مميز ومثله مبعض ومكاتب كما مر.

قوله: **(لأن البعير في يد الحر محرز)** ولو رماه عنه فإن كان قبل إخراجه من القافلة قطع أو بعده فلا، قوله: **(وبابها مفتوح)** أي لها بفتحه والألم يقطع حتى يخرجه من الباب، قوله: **(قطع)** إن لم يكن هو البوّاب أو أحد السكان وليس المال محرزاً عنه، ولذلك لو دخل داراً فحدث بها مال وهو فيها فأخذه، وخرج به لم يقطع لأنه أخذه من غير حرز الآن، قوله: **(من بعض حرزه)** وبه يعلم أن الكلام في مال يكون صحن الدار حرزاً له وإلا قطع بلا خلاف، قوله: **(وبيت خان)** ومثله نحو مدرسة ورباط وحوش فيه مساكن متعددة، قوله: **(فيقطع الخ)** هو المعتمد.

بوضعه) أي ولو كان ذلك عقب الوضع خلافاً للمصحح في نظيره من فتح قفص الطائر، قوله: **(ولا يضمن حربيد)** خرج الرقيق فإن كان غير مميز ولو مجنوناً فأخذه من حرز ولو من فناء دار سيده ولو خدعه قطع بخلاف، ما لو كان خارج الفناء وأما المميز فإن كان نائماً أو سكران أو حمله مربوطاً قطع، وكذا قوي على الامتناع أخرج من الحرز بالسلاح ونحوه أو نام على بعير بقافلة كما سيأتي، هذا محصل ما في شرح الإرشاد ومتنه وفي الزركشي لو حمل العبد فلا قطع في الأصح.

قوله: **(ولو سرق صغيراً)** مثله لو سرق الأمتعة من عليه ولم يكن المحل الذي وقع فيه القطع حرزاً لتلك الأمتعة، قوله: **(وأخرجه عن القافلة قطع)** قال الزركشي لو كان العبد قوياً فلا وفي شرح الإرشاد ومتنه خلافه، قوله: **(أو حر فلا)** أي ولو أنزله من على البعير وهو نائم بعد إخراجه من القافلة فلا قطع لأنه رفع الحرز، ولم يهتكه قاله البغوي.

قوله: **(أو مغلقين)** أي ولو كان صحن الدار لا يصلح حرزاً لذلك المتاع.

فصل

لا يقطع صبيّ ومجنون ومكره ويقطع مسلم وذميّ بمال مسلم وذميّ وفي معاهد أقوال أحسنها إن شرط قطعه بسرقة قطع وإلاّ فلا.

قلت: الأظهر عند الجمهور لا قطع والله أعلم. وتثبت السرقة بيمين المدّعي المردودة في الأصحّ وبإقرار السّارق والمذهب قبول رجوعه ومن أقر بعقوبة لله تعالى فالصحيح أن للقاضي أن يعرض له بالرجوع ولا يقول ارجع،

فصل

(**لا يقطع صبي ومجنون**) لعدم تكليفهما (**ومكره**) بفتح الراء لشبهة الإكراه الدافعة للحد وقطع السكران على الخلاف فيه من قبيل ربط الأحكام بالأسباب (**ويقطع مسلم وذمي بمال مسلم وذمي**) أي كل منهما لالتزام الذمي الأحكام كالمسلم (**وفي معاهد أقوال أحسنها إن شرط قطعه بسرقة قطع وإلا فلا**) يقطع والأول يقطع مطلقاً والثاني عكسه (**قلت**) كما قال الرافعي في الشرح (**الأظهر عند الجمهور لا قطع**) مطلقاً (**والله أعلم**) قال فيه والتفصيل حسن وفي المحرر أحسنها (**وتثبت السرقة بيمين المدعي المردودة في الأصح**) فيقطع بها لأنها كالبينة أو كإقرار المدعى عليه وكل منهما يقطع به، والثاني لا يقطع بها لأن القطع حق لله تعالى كذا في الروضة كأصلها وفيهما في الدعاوى الجزم بالثاني (**وبإقرار السارق**) ولا يشترط تكريره (**والمذهب قبول رجوعه**) كالزنى وفي قول لا كالمال والطريق الثاني القطع بقبول رجوعه فلا يقطع وفي الغرم قولان أظهرهما وجوبه وفي طريق ثالث القطع بوجوب الغرم أيضاً (**ومن أقر بعقوبة لله تعالى**) أي بموجبها بكسر الجيم كالسرقة والزنى ابتداء أو بعد دعوى (**فالصحيح أن للقاضي أن يعرّض له بالرجوع**) عن الإقرار (**ولا يقول**) له (**ارجع**) عنه والثاني لا يعرّض له بالرجوع والثالث يعرض له إن لم يعلم أن له الرجوع وإن علم فلا ويدل للأوّل قوله ﷺ لماعز المقر بالزنى لعلك قبلت أو غمزت رواه البخاري ولمن أقر عنده بالسرقة ما إخالك سرقت رواه أبو داود وغيره،

فصل فيما تثبت به السرقة ومن يقطع بها وما يقطع به وغيرها

وعلم من كلامه أن شرط المقطوع كونه مكلفاً مختاراً ملتزماً عالماً بالتحريم، ولو حكماً لا شبهة له وليس أصلاً ولا مأذوناً له ويعزران، قوله: (**لعدم تكليفهما**) ويعزر من له نوع تمييز منهما، قوله: (**ومكره بفتح الراء**) ولا يعزر أيضاً خلافاً لبعضهم ويعزر المكره بكسر الراء، ولا قطع عليه إلا إذا أمر من يعتقد الطاعة على ما سيأتي، قوله: (**على الخلاف فيه**) المعتمد منه وجوب قطعه قوله: (**كل منهما**) عائد إلى كل من السارق والمسروق منه دفع به توهم الاجتماع، وكان الأولى التعبير بأوفيهما، قوله: (**وفي معاهد**) ومؤمّن قوله: (**لا قطع**) أي على المعاهد أو على المؤمن بسرقته، ولو لمال مثله ولا على غيره بسرقته ماله ولو مسلماً، قوله: (**قال فيه**) أي الشرح وفيه إشارة إلى مخالفة عبارة المحرر له، والمنهاج كالمحرر فالاعتراض عليه أقوى، قوله: (**مطلقاً**) أي سواء شرط عليه القطع أو لا نعم ينتقض عهد من شرط عليه ويبلغ المأمن، قوله: (**وتثبت السرقة**) أي المرتب عليها القطع كما سيذكره وسكوته عنه هنا لعدم القطع في البعض كما يأتي، قوله: (**فيقطع بها**) أي اليمين المردودة وهو مرجوح.

قوله: (**والثاني لا يقطع بها**) وهو المعتمد ولا خلاف في وجوب المال المسروق مطلقاً، قوله: (**وبإقرار السارق**) أي تثبت السرقة به لكن لا بد في القطع ومن وقوع الإقرار بعد دعوى لتوقفه على طلب المال كما يأتي، ويشترط في الإقرار التفصيل كما في الشهادة الآتية، قوله: (**والمذهب قبول رجوعه**) أي من حيث القطع ويجب المال قطعاً في هذه الطريق كما في الطريق الثالث، لأنها قاطعة بقبول الرجوع ويغرم المال أخذاً من تعبيره بقوله أيضاً، والطريق الثاني عكس الأولى فقوله وفي الغرم قولان أي على الطريق الثاني فتأمله، قوله: (**كالزنى**) يفيد صحة الرجوع في أثناء القطع فلو بقي ما يضر بقاؤه قطعه هو ولا يلزم الإمام قطعه ولا يقبل عوده إلى الإقرار بعد رجوعه عنه، ولو أقر وأقيمت عليه بينة فحكم حاكم عليه فُفيه ما مر في نظيره في الزنى فراجعه، قوله: (**ومن أقر بعقوبة لله الخ**) خرج بالإقرار البينة وبالعقوبة المال وبالله الآدمي فلا يحل التعريض في شيء منها، قوله: (**إن للقاضي أن يعرض له بالرجوع**) جوازاً بعد الإقرار وندباً قبله ليمتنع منه، كما قاله شيخنا وفيه نظر من حيث فوات المال بعدم إقراره في الثانية فراجعه، إلا أن يحمل على عدم إقرار المال كما يأتي، وكذا له أن يعرض للشهود ليمتنعوا من الشهادة أو يرجعوا عنها، والمراد بالرجوع فيه ما يعم ما بعد الإنكار، وكذا في قيد الإنكار كما مر. نعم إن خيف إنكار المال لم يحل التعريض.

قوله: (**والثاني لا يعرض**) قال شيخنا فيحرم كما يحرم التصريح على جميع الأوجه، قوله: (**ما إخالك سرقت**) بكسر الهمزة وبنو

فصل لا يقطع صبي

قوله: (**ومكره**) كما في الزنى قوله: (**إن شرط قطعه**) قضيته عدم الاكتفاء على هذا القول بشرط عدم السرقة من غير تعرض للقطع، قوله: (**مطلقاً**) كذلك لا يقطع المسلم بسرقة ماله قال الإمام من المستحيل أن لا يقطع المعاهد بسرقة مال المسلم ويقطع المسلم بسرقة مال المعاهد، قوله: (**لأن القطع حق لله**) كما لو ادعى عليه أنه زنى بأمته مكرهة وحلف اليمين المردودة، قوله: (**القطع بوجوب الغرم أيضاً**) يريد أن هذه الطريقة مراد المتن وأن الإمام نسبها للمحققين لكنه نبه بعد ذلك على أن المرجح في الرافعي، طريق الخلاف وقد راجعت الرافعي فوجدت الأمر كذلك، قوله: (**فالصحيح الخ**) أما التعريض بالإنكار قبل الاعتراف فهو جائز بل جزم الماوردي والقاضي

ولو أقر بلا دعوى أنه سرق مال زيد الغائب لم يقطع في الحال بل ينتظر حضوره في الأصحّ أو أنه أكره أمة غائب على زنى حدّ في الحال في الأصحّ، وتثبت بشهادة رجلين فلو شهد رجل وامرأتان ثبت المال ولا قطع ويشترط ذكر الشاهدين شروط السّرقة، ولو اختلف شاهدان كقوله سرق بكرة والآخر عشية فباطلة

(ولو أقر بلا دعوى أنه سرق مال زيد الغائب لم يقطع في الحال بل ينتظر حضوره في الأصح) لاحتمال أن يقر أنه كان أباحه له والثاني يقطع في الحال لظهور موجبه (أو) أقر (أنه أكره أمة غائب على زنى حد في الحال في الأصح) والثاني ينتظر حضوره لاحتمال أن يقر أنه كان وقفها عليه (وتثبت) السرقة المرتب عليها القطع (بشهادة رجلين فلو شهد رجل وامرأتان) بسرقة (ثبت المال ولا قطع) وكذا شاهد ويمين المدعي بها (ويشترط ذكر الشاهد شروط السرقة) الموجبة للقطع ببيان السارق والمسروق منه والمسروق وكونه من حرز بتعيينه أو صفته وغير ذلك كاتفاق الشاهدين بها (ولو اختلف شاهدان كقوله) أي أحدهما (سرق بكرة والآخر عشية فباطلة) أي لا يترتب عليها قطع ولا غرم وللمشهود له أن يحلف مع أحدهما فيغرمه

أسد تفتحها وهو القياس، قال الزركشي وصريح الحديث أن التعريض لإنكار المال، وليس هو المراد والمناسب أن يقول لعلك غصبت، أو أخذت بإذن المالك أو من غير حرز أو نحو ذلك فتأمل.

تنبيه: لا يجوز القطع إلا بعد طلب المالك ماله بمعنى الدعوى به وإثباته، وإن لم يأخذه وإنما توقف على الطلب لاحتمال أن المالك يقر بإباحته للسارق بملك أو غيره، فيسقط القطع، ولا يكفي العلم بعدم عفو المالك بما مر قبل الدعوى لاحتمال عفوه عند إرادتها، قوله: (ولو أقر بلا دعوى) ليس قيداً.

قوله: (أنه سرق مال زيد الغائب لم يقطع) ومثله الصبي والمجنون وكذا السفيه على المعتمد، وينتظر كما لهم كحضور الغائب لاحتمال أن يملكوا المال للسارق قبل الرفع للقاضي فيسقط القطع عنه، قوله: (بل ينتظر حضوره) لكن يحبس المقر إلى حضوره وكذا إلى كمال من ألحق به ممن مر.

قوله: (أو أقر أنه أكره أمة غائب على زنى) هو قيد لوجوب المهر لها، وعدم الحد عليها لا لوجوب الحد عليه الذي الكلام فيه فلو أسقطه لكان أنسب بقوله حد في الحال ويتوقف المهر إلى حضوره، قوله: (وقفها عليه) بناء على المرجوح من عدم الحد على الموقوف عليه بوطء الموقوفة عليه، والمعتمد وجوبه عليه كما مر في بابه.

قوله: (ويشترط ذكر الشاهد الخ) ظاهره ولو عالماً بشروطها فراجعه، ولا مدخل لشهادة الحسبة في المال فلو شهدت بالسرقة ثبت القطع دون المال، كذا قاله شيخنا وانظره مع ما تقدّم من اعتبار طلب المال وتوقف القطع عليه، قوله: (المسروق منه) أي هل هو زيد أو عمرو مثلاً بدليل ما بعده.

قوله: (وغير ذلك) مجرور عطفاً على السارق لإفادة ذكر ما بقي من الشروط كبيان السرقة، وكونه لا شبهة للسارق فيه كما ذكره في شرح الروض وغيره والكاف في قول الشارح كاتفاق الشاهدين قياسية، وقول بعضهم إن غير ذلك مرفوع عطفاً على قول المصنف ذكر، وهو توطئة لما بعده والكاف للتمثيل غير مناسب فافهمه، قال شيخنا ولا يشترط ذكر كون المال نصاباً، لأنه لنظر الحاكم ولا لكونه لغير المالك لأن المالك يثبت ماله بغير هذين الشاهدين.

تنبيه: لا تصح الشهادة على الغائب في ذلك إلا إن ادعى عليه قبل غيبته لأن حقوق الله تعالى، لا تثبت بالدعوى على الغائب ومثل الغيبة التعزز والتواري قوله: (أي أحدهما) خرج ما لو شهدا معاً أنه سرق بكرة وآخران أنه سرق عشية فإن اتفقا على عين واحدة تساقطا، ولا حكم وإلا ثبت ما شهد به كل وثبت القطع.

قوله: (أن يحلف مع أحدهما) أي مع كل منهما إن وافق دعواه ويغرمه ما شهدا به معاً، كأن ادعى بدينار وعشرة دراهم فشهد أحدهما بالدينار والآخر بالدراهم ولو اختلفا في الحرز أو المسروق منه فباطلة أيضاً، فإن وافق أحدهما الدعوى حلف المدعي معه وغرمه ولو شهد واحد بكبش مثلاً والآخر بكبشين ثبت واحد وقطع به إن بلغ نصاباً، وله الحلف مع الآخر وأخذ الثاني.

وغيرهما بالاستحباب كذا في التكملة للزركشي رحمه الله، قوله: (لم يقطع في الحال) أي ولكن يحبس إلى حضوره، قوله: (أو أنه أكره) لو أقر أنه زنى بها ولم يتعرض للإكراه كان الحكم كذلك لكن فائدة ذكر الإكراه ثبوت المهر، قوله: (ثبت) ولو شهد رجلان حسبة من غير دعوى يثبت القطع دون المال أي ولكن لا قطع حتى يطلب صاحب المال بدليل ما سلف في مسألة الإقرار، بسرقة مال الغائب بل يحتمل أن نقول هنا لاقطع حتى يثبت المال ولو بإقرار أو رجل وامرأتين.

قوله: (شروط السرقة) لأنه قد يظن ما ليس سرقة سرقة ولاختلاف العلماء في الموجب للقطع ومن جملة ما ساقه الرافعي هنا أنه يشير إلى السارق إن كان حاضراً، ويرفع نسبه إن كان غائباً قال الزركشي وهو مشكل إذ حدود الله تعالى لا يقضى فيها على غائب أقول يمكن حمل كلام الرافعي على شخص ادعى عليه بالسرقة، فأنكر ثم غاب في البلد مثلاً فشهدت عليه البينة فإن الظاهر قبولها في مثل هذا ولا يشترط تسمية بلوغه النصاب، ولا عدم ملك السارق ولا عدم الشبهة كذا في الزركشي وفي التصحيح في اشتراط الأخير خلاف فليراجع، قوله: (وغير ذلك) كأنه بالرفع عطف على ذكر قاله توطئة لما بعده.

قوله: (أي لا يترتب عليها) يريد أنه ليس المراد بالبطلان عدم الاعتبار أصلاً وعبارة المحرر لم يثبت بشهادتهما شيء، قوله:

وعلى السّارق ردّ ما سرق فإن تلف ضمنه وتقطع يمينه فإن سرق ثانياً بعد قطعها فرجله اليسرى، وثالثاً يده اليسرى، ورابعاً رجله اليمنى، وبعد ذلك يعزر ويغمس محلّ قطعه بزيت أو دهن مغليّ قيل هو تتمة للحدّ، والأصحّ أنه حق للمقطوع فمؤنته عليه وللإمام إهماله وتقطع اليد من كوع والرجل من مفصل القدم. ومن سرق مراراً بلا قطع كفت يمينه وإن نقصت أربع أصابع.

قلت: وكذا لو ذهبت الخمس في الأصحّ والله أعلم وتقطع يد زائدة أصبعاً في الأصحّ ولو سرق فسقطت يمينه بآفة سقط القطع أو يساره فلا على المذهب.

(وعلى السارق رد ما سرق فإن تلف ضمنه) قال ﷺ على اليد ما أخذت حتى تؤديه رواه أبو داود وغيره **(وتقطع يمينه)** أولاً **(فإن سرق ثانياً بعد قطعها فرجله اليسرى وثالثاً يده اليسرى ورابعاً رجله اليمنى وبعد ذلك يعزر ويغمس محل قطعه بزيت أو دهن مغلي)** لتنسد أفواه العروق وينقطع الدم **(قيل هو تتمة للحد)** لأن فيه مزيد إيلام **(والأصح أنه حق للمقطوع)** لأن الغرض المعالجة ودفع الهلاك عنه بنزف الدم **(فمؤنته عليه وللإمام إهماله)** وعلى الأول ليس له إهماله ومؤنته كمؤنة الجلاد **(وتقطع اليد من كوع والرجل من مفصل القدم)** من الساق **(ومن سرق مراراً بلا قطع كفت يمينه)** لاتحاد السبب **(وإن نقصت أربع أصابع قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(وكذا لو ذهبت الخمس في الأصح والله أعلم)** والثاني يعدل إلى الرجل **(وتقطع يد زائدة أصبعاً في الأصح)** والثاني لا بل يعدل إلى الرجل **(ولو سرق فسقطت يمينه بآفة)** أو جناية **(سقط القطع)** ومن لا يمين له تقطع رجله **(أو)** سقطت **(يساره)** بآفة **(فلا)** يسقط قطع يمينه **(على المذهب)** وقيل يسقط في قول.

قوله: **(وعلى السارق رد ما سرق)** غنياً كان أو لا قطع أولا وقال مالك إن كان غنياً غرم وإلا فلا، وقال أبو حنيفة إن قطع لم يغرم وإن غرم لم يقطع، قوله: **(وتقطع)** بعد جلوس المقطوع وضبطه لئلا يتحرك أي يقطع الإمام ولو بنائبه أو نحو السيد من عبده، ولو قطع السارق يد نفسه بإذن الإمام كفى أو بغير إذنه لم يقطع حداً، ويؤخذ مما سيأتي أنه إن قطعها بعد ثبوت المال سقط القطع عنه أو قبله عدل إلى الرجل.

قوله: **(يمينه)** أي إن كانت موجودة حال السرقة ولو شلاء إن أمن نزف الدم، أو ناقصة بعض الأصابع أو زائدتها خلقة أو عرضاً، ولو تعددت قطعت الأصلية إن تميزت وإلا كفت ولا يقطعان معاً، ولو سرق بعد ذلك قطعت الأخرى ولا يعدل إلى الرجل ولو تعذر قطع إحداهما عدل إلى الرجل، ولو زادت على اثنتين فعل ما ذكر، ولو قطع الإمام يده اليسرى أولاً فقياس ما يأتي في قاطع الطريق الأجزاء لأنه حد تام، وإن أساء، قوله: **(فرجله اليسرى)** أي بعد اندمال يده وجوباً وفارق الحرابة بأن اليد والرجل فيها حد واحد ولذلك يجوز تقديم قطع الرجل على اليد فيها.

قوله: **(بعد ذلك)** أي بعد فقد الأربع ولو بغير قطع، أو كان في ابتداء السرقة وحكمة اختصاص القطع باليدين والرجلين لأنها آلات السرقة بالأخذ والمشي، وقدمت اليد لقوّة بطشها وقطع من خلاف لإبقاء جنس المنفعة عليه، وإنما لم يقطع ذكر الزاني إبقاء للنسل ولا لسان القاذف إبقاء للعبادة وغيرها كما مر، والأمر بقتل السارق منسوخ أو مؤول بمن استحل أو ضعيف بل قال ابن عبد البر منكر لا أصل له، قوله: **(ويغمس)** أي ندباً على ما يأتي وهذا في الحضري ويحسم البدوي بالنار نظراً للعادة فيهما، قوله: **(مغلي)** بضم الميم وفتح اللام والقصر من أغليت وفتح الميم وكسر اللام لحن لأنه لا يقال غليت.

قوله: **(إنه حق)** أي مصلحة قوله: **(فمؤنته عليه)** أي على التفصيل في مؤنة الجلاد كما سيذكره، قوله **(وللإمام إهماله)** نعم إن كان غير مميز بلا كافل وخيف هلاكه وجب الحسم على الإمام، وكذا على غيره ممن علم وقدر كذا استدركه بعضهم فحرره، قوله: **(كفت يمينه)** وكذا غيرها.

قوله: **(لاتحاد السبب)** أي مع كونه حق الله تعالى فلا يرد تعدد الفدية في الحج لأنها حق الفقراء، قوله: **(وكذا لو ذهبت الخمس)** ولو مع بعض الراحة أيضاً.

قوله: **(والثاني)** مبني هو وما بعده على القياس على القود ورد بعدم اعتبار مماثله هنا، قوله: **(ولو سرق فسقطت يمينه)** قال شيخنا الرملي بعد طلب المال وثبوته والتقييد بيمينه في المرة الأولى، وكذا الحكم فيما بعدها قوله: **(سقط القطع)** لأن الحق تعلق بعينها وقد زالت، قوله: **(ومن لا يمين له)** أي حال استحقاق القطع كما علم أو تعذر قطعها كما مر، أو شلت ولم يؤمن نزف الدم تعلق الحكم بما بعدها وكذا ما بعدها.

فرع: لو أخرج المقطوع يده اليسرى للجلاد فقطعها فإن قال أخرجتها لظني أنها اليمين أو أنها تجزىء أجزأته وإلا فلا على المعتمد، قاله شيخنا الرملي والوجه ضمانها بما في القود في مسألة الدهشة.

(وعلى السارق) خالف الحنفية فقالوا إن قطع لم يغرم وإن غرم لم يقطع وقال مالك إن كان غنياً ضمن وإلا فلا. لنا أن القطع لله والغرم للآدمي قوله: **(وتقطع يمينه)** أي ولو شلاء.

قوله: **(بعد قطعها)** خرج ما لو تكررت السرقة قبل قطعها كما سيأتي، قوله: **(والثاني يعدل إلى الرجل)** أي لفقد ما به البطش قوله: **(والثاني لا)** كالقصاص قوله: **(سقط القطع)** أي لفقد اليد.

باب قاطع الطّريق

هو مسلم مكلّف له شوكة لا مختلسون يتعرضون لآخر قافلة يعتمدون الهرب والذي يغلبون شرذمة بقوتهم قطاع في حقّهم لا لقافلة عظيمة وحيث يلحق غوث ليس بقطاع وفقد الغوث يكون للبعد أو لضعف، وقد يغلبون والحالة هذه في بلد فهم قطاع، ولو علم الإمام قوما يخيفون الطريق ولم يأخذوا مالاً ولا نفساً عزرهم بحبس وغيره. وإذا أخذ القاطع نصاب السّرقة قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى فإن عاد فيسراه ويمناه. وإن قتل حتماً،

باب قاطع الطريق

(هو مسلم مكلف له شوكة) بجماعة يترصدون في المكامن للرفقة فإذا رأوهم برزوا قاصدين للأموال معتمدين في ذلك على قوة وقدرة يتغلبون بها حيث لاغوث كما سيأتي **(لا مختلسون يتعرّضون لآخر قافلة)** يسلبون شيئاً **(يعتمدون الهرب)** بركض الخيل أو العدو على الأقدام فليسوا قطاعاً لانتفاء الشوكة **(والذين يغلبون شرذمة)** بإعجام الذال **(بقوّتهم قطاع في حقهم لا)** قطاع **(لقافلة عظيمة)** سلبوا منهم شيئاً بل مختلسون **(وحيث يلحق غوث)** بالمثلثة **(ليس)** ذوو الشوكة بما ذكر **(بقطاع)** بل منتهبون **(وفقد الغوث يكون للبعد)** عن العمارة **(أو لضعف)** في أهلها مع القرب عن الإغاثة **(وقد يغلبون)** أي ذوو الشوكة **(والحالة هذه)** أي الضعف **(في بلد فهم قطاع)** وعبارة المحرر فلهم حكم القطاع ولا تشترط فيهم الذكورة فالنسوة قاطعات طريق والواحد إذا كان له فضل قوة يغلب بها الجماعة وتعرّض للنفوس والأموال مجاهراً فهو قاطع طريق والكفار ليس لهم حكم القطاع وإن أخافوا السبيل وقتلوا والمراهقون لا عقوبة عليهم **(ولو علم الإمام قوماً يخيفون الطريق ولم يأخذوا مالاً ولا)** قتلوا **(نفساً عزرهم بحبس وغيره)** والحبس في غير موضعهم أولى **(وإذا أخذ القاطع نصاب السرقة قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى فإن عاد فيسراه ويمناه وإن قتل قتل حتماً)**

باب قاطع الطريق

من القطع بمعنى المنع لما يترتب عليه من منع سلوك المارة فهو البروز لأخذ مال أو قتل أو إرعاب على ما يأتي وفيه قطع الأيدي والأرجل وقدر النصاب في السرقة فذكر معها وأخر عنها لأنها كجزئه وعبر بالقاطع دون القطع لأجل ما بعده، والمراد بالطريق محل المرور ولو في داخل الأبنية والدور ولهم باعتبار فعلهم أربعة أحوال من أصل تسعة، لأنها من ضرب ثلاثة القتل، وأخذ المال والإخافة في مثلها يسقط منها خمسة كل واحد مع نفسه والإخافة مع القتل أو مع أخذ المال ويبقى أربعة كل واحد منفرد أو جمع القتل مع أخذ المال فتأمّل. ويثبت برجلين لا برجل وامرأتين أو يمين، قوله: **(مسلم مكلف)** ولو رقيقاً وسيأتي محترزهما قوله: **(بجماعة)** قيد لمناسبة ما بعده وسيذكر محترزه، قوله: **(للأموال)** قيد للغالب كما علم قوله: **(شرذمة)** ولو مساوية لهم قوله: **(بالمثلثة)** وبالغين المعجمة وقيل بالمهملة والنون قوله: **(ذوو)** بواوين جمعاً وفي نسخة بواو مفرداً في معنى الجمع وفي نسخة ليسوا وهي أوضح لمناسبة الخبر ولا حاجة للتأويل الذي ذكره الشارح معها، وأراد بما ذكر القوة ولو جعل ضمير ليس عائداً للذين المذكور قبله لكان أقرب فتأمّله قوله: **(الضعف في أهلها)** أي بالنسبة للقطاع وإن كانوا أقوياء في ذاتهم ولذلك لو دخلوا داراً ومنعوا أهلها من الاستغاثة ولو بالسلطان، ولو مع قربه وقوّته فهم قطاع في حقهم كما علم قوله: **(أي الضعف)** وسكت عن البعد عن الغوث وكان الوجه ذكره، وما قيل إنه سكت عنه لعدم تصوّره ممنوع إذ لا يبعد استغاثة أهل بلد بأهل بلد أخرى فتأمل. قوله: **(وعبارة المحرر الخ)** وهي أولى من عبارة المنهاج قوله: **(والواحد)** ولو أنثى وهذا مفهوم ما سبق بقوله بجماعة، قوله: **(والكفار)** ولو واحداً وهذا مفهوم مسلم فيما مر وكونهم ليس لهم حكم القطاع محله في غير من لهم ذمة، وإلا فلهم حكم المسلمين فيما ذكر، قوله: **(والمراهقون)** ولو واحداً وهذا مفهوم مكلف فيما مر، واستثناؤهم من القطع فقط، كما أشار إليه بقوله لا عقوبة عليهم، وإن كان لهم حكم القطاع من حيث غرامة المال وبذل النفس، قوله: **(ولو علم الخ)** فله الحكم بعلمه قوله: **(قوماً)** ولو واحداً قوله: **(ولم يأخذوا مالاً)** أي نصاباً قوله: **(عزرهم)** وجوباً إن لم ير المصلحة في عدمه قوله: **(بحبس في غير موضعهم)** كما في الروضة والأولى استدامته إلى ظهور توبتهم، قوله: **(نصاب السرقة)** فيعتبر فيه القيمة بالذهب المضروب وإن كان النصاب من جمع مشتركين فيه وكون أخذ المال من حرز مسلم وعدم الشبهة، ويؤخذ منه توقف القطع على طلب المال وسقوطه بما يسقط به القطع في السرقة، وثبوته بما تثبت به كما مرت الإشارة إليه قوله: **(يده اليمنى)** أي للمال كالسرقة ورجله اليسرى للمحاربة ولو تعددت اليد أو الرجل فكما مر في السرقة ولو فقدت إحداهما اكتفى بالباقية ولو فقدتا معاً تعلق الحكم بما بعدهما،

باب قاطع الطريق

قوله: **(هو مسلم)** خرج الكافر وقوفاً مع مورد الآية لكن اعتمد الزركشي وغيره اعتبار الالتزام للأحكام ليدخل الذمي، قوله: **(فليسوا قطاعاً)** أي بل حكمهم في القصاص والضمان كغيرهم، قوله: **(والذين يغلبون)** بين بهذا أن شرط الشوكة بالنظر لمن يخرجون عليهم لا مطلقاً، قوله: **(بما ذكر)** راجع لقوله الشوكة، قوله: **(لا عقوبة عليهم)** أي ولكن يضمن النفس والمال وإنما اختص المعتمد القوّة بالتغليظ لغلظ جنايته حيث اعتمد قوته بخلاف من يعتمد الهرب، قوله: **(ولو علم)** يقتضي الحكم بالعلم هنا وقد يقال ما فيه من حق الآدمي سوغ ذلك، قوله: **(قوماً يخيفون)** الأول مفعول أول والثاني مفعول ثانٍ واعترض بأن قوماً نكرة فلا يصح كونه مفعولاً أول العلم، قوله: **(ولا قتلوا)** يجوز أيضاً أن يضمن يأخذوا معنى يتلفوا فيستغني عن هذا، قوله: **(بحبس وغيره)** ظاهره وجوب ذلك كقتل

وإن قتل وأخذ مالاً قتل ثم صلب ثلاثاً ثم ينزل وقيل يبقى حتى يسيل صديده، وفي قول يصلب قليلاً ثم ينزل فيقتل ومن أعانهم وكثر جمعهم عزر بحبس وتغريب وغيرهما، وقيل يتعين التغريب إلى حيث يراه وقتل القاطع يغلب فيه معنى القصاص وفي قول الحدّ، فعلى الأول لا يقتل بولده وذميّ. ولو مات فدية، ولو قتل جمعاً قتل بواحد وللباقين ديات ولو عفا وليّه بمال وجب وسقط القصاص. ويقتل حدًّا ولو قتل بمثقل أو بقطع عضو فعل به مثله. ولو جرح فاندمل لم يتحتم قصاص في

لا يسقط بوجه **(وإن قتل وأخذ مالاً)** ربع دينار **(قتل ثم صلب)** بعد غسله وتكفينه والصلاة عليه **(ثلاثاً ثم ينزل وقيل يبقى حتى يسيل صديده وفي قول يصلب قليلاً، ثم ينزل فيقتل)** ويغسل ويكفن ويصلى عليه **(ومن أعانهم وكثر جمعهم)** ولم يأخذ مالاً ولا قتل نفساً، **(عزر بحبس وتغريب وغيرهما)** أي بواحد مما ذكر برأي الإمام **(وقيل يتعين التغريب إلى حيث يراه)** وإذا عين صوباً منعه العدول إلى غيره وهل يعزر في البلد المنتفى إليه بضرب وحبس وغيرهما وجهان قال في الروضة الأصح أنه إلى رأي الإمام وما اقتضته المصلحة **(وقتل القاطع يغلب فيه معنى القصاص وفي قول)** معنى **(الحد)** حيث لا يصح العفو عنه ويستوفيه السلطان **(فعلى الأول لا يقتل بولده وذمي)** وعبد **(ولو مات)** من غير قتل **(فدية)** في الحر وقيمة في العبد من تركته **(ولو قتل جمعاً قتل بواحد وللباقين ديات)** فإن قتلهم مرتباً قتل بالأول ولو عفا وليه لم يسقط قتله لتحتمه **(ولو عفا وليه)** أي المقتول **(بمال وجب)** المال **(وسقط القصاص ويقتل حداً)** لتحتم قتله **(ولو قتل بمثقل أو بقطع عضو فعل به مثله)** وعلى الثاني يقتل بالسيف في هذه الخامسة ولغا العفو في الرابعة ولا دية في الثالثة والثانية، ولا قيمة فيها، ويقتل في الأولى **(ولو جرح فاندمل لم يتحتم قصاص في الأظهر)** فالقاطع فيه كغيره والثاني يتحتم كالقتل والثالث يتحتم في اليدين والرجلين المشروع فيهما القطع حداً دون غيرهما كالأنف والأذن والعين والقصاص على الأقوال المقابلة بالمثل

ولو عكس ما ذكر كأن قطع يده اليسرى ورجله اليمنى أولاً أجزأ لأنهما حد تام وإن أساء وأجزأ ولا ضمان ولو قطع يده اليمنى ورجله اليمنى أوّلاً لم يعتد بقطع رجله وفيها الضمان بما مر في مسألة الدهشة، ولا يسقط قطع رجله اليسرى وفارق ما قبله لأن فيه تبعيض خصلة لم تعهد مركبة من خصلتين.

تنبيه: يؤخذ مما مر في السرقة أنه لو سقط العضو المستحق قطعه بعد طلب المال وإثباته سقط القطع، أو قبله لم يسقط وينتقل لما بعده فراجعه، قوله: (قتل) لأجل القتل احتمالاً لأجل المال إن كان حال قتله ملاحظاً لأخذه سواء أخذه أم لا وإلا فلا يتحتم قتله، ويصدق في عدم الملاحظة قبل أخذه وفيما بعد أخذه نظر قاله الأذرعي، قوله: **(ثم صلب)** أي حتماً قوله: **(بعد غسله وتكفينه)** والصلاة عليه في محل محاربته إن كان في محل مرور الناس، وإلا ففي أقرب محل إليه مما هو من محال مرورهم ندباً ولو مات حتف أنفه قبل صلبه لم يصلب، قوله: **(ثلاثاً)** أي من الأيام بلياليها وجوباً ولا يجوز الزيادة عليها ولو خيف انفجاره قبل إتمامها أنزل وجوباً أيضاً، قوله: **(ومن أعانهم)** ولو بدفع سلاح أو مركوب أو تبييت ولو إضافة وليس معذوراً بخوفه منهم مثلاً قوله: **(عزر)** أي عزره الإمام وجوباً بما ذكر مما يراه، قوله: **(بتغريب)** وسيأتي أنه دون عام في الحر ودون نصفه في الرقيق، قوله: **(وهل يعزر في البلد الخ)** هو تفريع على الوجه المرجوح المعين للتغريب، والمعتمد عليه ما صححه في الروضة.

قوله: **(وقتل القاطع يغلب فيه معنى القصاص)** هو المعتمد لأنه حق آدمي اجتمع مع حق الله تعالى، قوله: **(لا يقتل الأب بولده)** ولا بغير كفء وهل يتحتم قتله كما في العفو الآتي راجعه قوله: **(ولو عفا)** أي ولو بلا مال لم يسقط قتله أي عن المحاربة ويسقط قتله عن القصاص، قوله: **(لتحتم قتله)** ولذلك لا يسقط بإقراره ولا يصح الرجوع فيه لو ثبت بالإقرار ولا شيء على قاتله بعد العفو وتجب ديته قبله لورثته ودية المقتول في تركته.

قوله: **(وعلى الثاني)** وهو كون المغلب معنى الحد والخامسة فيه القتل بمثقل أو بقطع عضو، والرابعة العفو من الولي والثالثة قتل الجمع والثانية الموت، والأولى في قتل نحو ولده وذكرها على اللف والنشر غير المرتب لأنه الأولى، قوله: **(ولا قيمة فيها)** أي في الثانية في قتل العبد قوله: **(كالجائفة واجبه المال)** أي جزماً ولا قتل فيه مطلقاً، قوله: **(والساري)** أي من الجروح قتل لشمول القتل لما بالسراية، قوله: **(لا بعدها)** ما لم يثبت توبته قبلها ببينة بعد دعواه بها قوله: **(في الشقين)** وهما قبل التوبة وبعدها والمعبر عنه بالمذهب فيهما طريق القطع.

قوله: **(ودليل السقوط الخ)** أي ولأنه قبلها غير متهم فيها بخلافه بعدها، قال شيخنا في شرحه والمراد بما قبل القدرة أن لا يمتد إليهم يد الإمام بهرب أو استخفاف أو امتناع، وقال الخطيب قبل الظفر بهم وهو الأقرب فراجعه.

غيره وقطعه والواو في عبارته بمعنى أو قوله: **(ثم صلب)** أي حتماً قوله: **(ثم ينزل)** هذا والوجه عقبه مفروضان بعد استيفاء الثلاث لكنه لو تغير قبلها أنزل وكذا لو خيف تغيره على الأصح، قوله: **(وفي قول)** وجهه أن الصلب في الحياة فيه تعذيب فلو قدم القتل لفات فكان كجلد الخمر يقدم على القصاص على ما اعتمده الزركشي ونقله عن الإمام كما سننبه عليه آخر الباب، قوله: **(وهل يعزر في البلد)** أي هل يعزره أو يكتفي بالنفي قوله: **(ولو عفا وليه)** الضمير فيه يرجع إلى قوله بالأول، قوله: **(ويقتل في الأولى)** لو قتل عبد نفسه أو غير معصوم كزان محصن لم يقتل على هذا القول أيضاً، قوله: **(والساري قتل)** هو محترز قوله فاندمل، قوله: **(وقيل في كل منهما قولان)** وجه السقوط بعد القدرة أنه تعالى خصص هنا، وأطلق في آية السرقة بقوله فمن تاب من بعد ظلمه ورد بأنه في هذا حمل المقيد على المطلق عكس القاعدة.

قوله: **(من قطع اليد)** اعترض المنهاج بأن قضيته عدم سقوط قطع اليد لأنه لا يخص القاطع واعتذر العراقي بأن قطعها ليس عقوبة

الأظهر وتسقط عقوبات تخص القاطع بتوبته قبل القدرة عليه لا بعدها على المذهب ولا تسقط سائر الحدود بها في الأظهر.

فصل

من لزمه قصاص وقطع وحدّ قذف وطالبوه جلد ثم قطع ثم قتل، ويبادر بقتله بعد قطعه لا قطعه بعد جلده إن غاب مستحق قتله. وكذا إن حضر وقالوا عجلوا القطع في الأصحّ. وإذا أخر مستحقّ النفس حقّه جلد فإذا برأ قطع، ولو أخّر مستحق طرف جلد وعلى مستحق النفس الصّبر حتى يستوفي الطّرف، فإن بادر فقتل فلمستحقّ الطرف دية، ولو أخرّ مستحقّ الجلد حقه فالقياس صبر الآخرين، ولو اجتمع حدود الله تعالى قدم الأخفّ فالأخفّ أو عقوبات لله تعالى والآدميين قدم حدّ قذف على زنى،

وما لا قصاص فيه كالجائفة واجبه المال والساري قتل وقد تقدم حكمه **(وتسقط عقوبات تخص القاطع بتوبته قبل القدرة عليه لا بعدها على المذهب)** في الشقين وقيل في كل منهما قولان ودليل السقوط قوله تعالى: ﴿إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم﴾ الآية، وقد تقدّم ما يخصه من قطع اليد والرجل وتحتم القتل والصلب **(ولا يسقطه سائر الحدود)** أي باقيها وهو حدود الزنى والسرقة والشرب والقذف **(بها)** أي بالتوبة **(في الأظهر)** في حق قاطع الطريق وغيره، والثاني يسقط بها قياساً على حد قاطع الطريق.

فصل في اجتماع عقوبات على غير قاطع الطريق

(من لزمه) لآدميين **(قصاص)** في النفس **(وقطع)** لطرف **(وحد قذف وطالبوه جلد ثم قطع ثم قتل ويبادر بقتله بعد قطعه لا قطعه بعد جلده إن غاب مستحق قتله)** لأنه قد يهلك بالموالاة فيفوت قصاص النفس **(وكذا إن حضر وقال عجلوا القطع)** فإنا لا نعجله **(في الأصح)** خوفاً من الهلاك بالموالاة، والثاني قال التأخير كان لحقه وقد رضي بالتقديم **(وإذا أخر مستحق النفس حقه جلد فإن برأ)** بفتح الراء **(قطع)** ولا يقطع قبل البرء خوف الهلاك به **(ولو أخر مستحق طرف)** حقه **(جلد وعلى مستحق النفس الصبر حتى يستوفي الطرف)** حذراً من فواته **(فإن بادر فقتل فلمستحق الطرف ديته)** لفوات استيفائه **(ولو أخر مستحق الجلد)** حقه **(فالقياس)** مما سبق **(صبر الآخرين)**، فلا يقتل ولا يقطع قبل الجلد **(ولو اجتمع حدود الله تعالى)** على واحد بأن شرب وزنى بكراً أو سرق وارتد **(قدم الأخف)** منها **(فالأخف)** وجوباً وأخفها حد الشرب، فيقام ثم يمهل وجوباً حتى يبرأ ثم يجلد للزنى ويمهل ثم يقطع ثم يقتل **(أو)** اجتمع **(عقوبات لله تعالى ولآدميين)** بأن انضم إلى ما ذكر قذف **(قدم حد قذف على)** حد **(زنى)**

قوله: **(فإن تابوا)** اعلم أن التلاوة إلا الذين تابوا فلعله سهو من الشارح أو تحريف من الناسخ واعلم أن التوبة لغة الرجوع مطلقاً وشرعاً الرجوع عن الطريق المعوجّ إلى الطريق المستقيم، قال العلامة الخطيب ولا يستدعي سبق ذنب وشروطها في حقوق الله تعالى الندب والإقلاع والعزم على عدم العود ويزاد في حق الآدمي رد المظالم اهـ. فراجعه لأن رد المظالم شرط للتوبة مطلقاً قوله: **(من قطع اليد)** في المرة الثانية والرجل أي في المرة الأولى لأن ذلك هو المأخوذ للمحاربة وهو جزاء وعقوبة وقع تابعاً لاختلاف الجهة، قوله: **(ولا يسقط سائر الحدود أي باقيها)** وإن ثبت بالإقرار نعم يستثنى منه قتل المرتد بإسلامه وتارك الصلاة بفعلها ومنه يعلم أنه يسقط بالتوبة حدود ثلاثة، قوله: **(وهو حدود الزنى)** ولو من كافر أسلم على المعتمد فيحد بعد إسلامه جلداً ورجماً وقتلاً وقطعاً، وتقدّم أن الحد يتعدّد إن حدّ عقب كل مرة، وإلا كفى حد واحد ويدخل الجلد في الرجم لمن زنى بكراً، ثم حصناً لا لمن زنى محصناً كافراً، ثم رق ثم زنى فلا يدخل على المعتمد كذا قاله شيخنا فراجعه، قوله: **(أي بالتوبة)** والتفصيل المذكور بالنسبة للظاهر وإلا فهي تسقط العقوبة مطلقاً في الآخرة، كما لو أقيمت عليه الحدود في الدنيا نعم لا بد في هذه من التوبة عن العزم والإقدام.

فصل في اجتماع عقوبات الله تعالى أو الآدمي أولهما

فهي أقسام ثلاثة سواء في قاطع الطريق وغيره، والتقييد بقوله على غير قاطع الطريق ليس في محله ولعله ناظر إلى الخلاف فليتأمّل. قوله: **(قصاص الخ)** وكذا تعزير فهي أربعة ويقدم التعزير على الجلد لأنه أخف. قوله: **(ويبادر بقتله)** وجوباً قوله: **(لا قطعه بعد جلده)** فيمهل وجوباً إلى أن يبرأ. قوله: **(لأنه قد يهلك)** فلو علم عدم هلاكه عجل قال العلقمي. نعم إن خيف بالإمهال فوت ما بعده نحو من به مرض مخوف طلب التعجيل قال شيخنا وجوباً. قوله: **(خوفاً الخ)** فإن لم يخف موته عجل جزماً. قوله: **(وعلى مستحق النفس الصبر)** لأن العفو مندوب إليه وربما يؤول إليه الأمر فسقط ما للإمام هنا. قوله: **(فإن بادر فقتل)** جعل مستوفياً لحقه لكنه يعزر. قوله: **(صبر الآخرين)** وجوباً قوله: **(ويمهل)** أي وجوباً والتغريب بين الجلد والقطع على المعتمد. قوله: **(بأن انضم إلى ما ذكر)** وهو الشرب وزنى البكر والسرقة والردة، وإنما ذكر القذف دون غيره لذكر المصنف له. قوله: **(ثم يقتل)** أي بلا مهلة قوله: **(لأنه حق آدمي)**

كاملة، بل بعضها فإن المجموع هنا عقوبة واحدة فإذا سقط بعضها كالرجل سقط كلها قال ولعل عبارة المنهاج هي التي غرت ابن الرفعة حتى نقل في الكفاية عن النووي اختيار عدم سقوط اليد، قوله: **(ولا يسقط الخ)** أي سواء ثبت بالبينة أم بالإقرار، قوله: **(والقذف)** نازع الزركشي في ثبوت الخلاف فيه وخصه بحدود الله سبحانه وتعالى، قوله: **(الثاني يسقط بها)** ظاهره عدم التوقف على صلاح حاله.

فصل من لزمه قصاص

قوله: **(جلد فإذا برأ قطع)** هذا قد يغني عن قوله السابق لاقطعه بعد جلده الخ إلا أن ذكره هنا استيفاء للتقسيم قوله: **(ديته)** أي في تركة المقتول قوله: **(على حد زنى)** أي زنى البكر، قوله: **(تقديماً للأخف)** هذا قاصر على جلد الزنى وكأنه فرّ بهذا عن قول البلقيني إن

والأصحّ تقديمه على حدّ شرب وأن القصاص قتلاً وقطعاً يقدم على الزنى.

كتاب الأشربة

كلّ شراب أسكر كثيره حرم قليله وحدّ شاربه إلا صبيًّا ومجنوناً وحربيًّا وذميًّا وموجراً. وكذا مكره على شربه على المذهب ومن جهل كونها

لأنه حق آدمي وقيل لأنه أخف (والأصح تقديمه على حد شرب وأن القصاص قتلاً وقطعاً يقدم على) حد (الزنى) تقديماً لحق الآدمي والثاني العكس تقديماً للأخفّ.

كتاب الأشربة

جمع شراب (كل شراب أسكر كثيره حرم قليله) وكثيره، (وحد شاربه) قليلاً كان أو كثيراً من عنب أو غيره، (إلا صبياً ومجنوناً وحربياً وذمياً وموجراً) أي مصبوباً في حلقه قهراً، (وكذا مكره على شربه على المذهب) فلا يحدون لعدم تكليف الأولين والآخرين وعدم التزام المتوسطين حرمة الشراب ومقابل المذهب طريق حاك لوجهين، (ومن جهل كونها) أي الخمر

والقاعدة أن حقَ الآدمي مقدم مطلقاً إن لم يفوّت حق الله تعالى، أو كانا قتلاً أو قطعاً، قاله شيخنا الرملي وبه صرح شيخ الإسلام ولعله للأغلب، كما يعلم مما يأتي فلو اجتمع قطع قصاص وقتل ردة قدم القطع، أو اجتمع قطع سرقة وقطع محاربة قطعت يده اليمنى لهما لاستواء الحقين قطعاً إذا المغلب في المحاربة القود ورجله للمحاربة، أو قتل زنى وقتل ردة عمل الإمام بالمصلحة في أيهما يقدم لاستوائهما في كونهما حقين لله تعالى أو قطع سرقة وقتل محاربة قطع، ثم قتل وصلب للمحاربة وقدم حق الله هنا لعدم فوات حق الآدمي به، ولو اجتمع قصاص بلا محاربة وقتل محاربة قدم أسبقهما لاستوائهما في كونهما حقاً للآدمي فإن لم يكن سبق أقرع بينهما، ولو اجتمع قتل قصاص وقتل ردة قدم القتل على القصاص وإن سبقت الردة لأنه حق آدمي، ولا نظر إلى مصلحة أخذاً مما سبق في القاعدة وقد ينظر فيه بما مر في قطع اليد اليمنى عن السرقة والمحاربة معاً، إلا أن يقال لا يتصوّر في قطع اليد سبق لتوقفهما معاً على طلب المال فتأمّل.

قوله: (وأن القصاص الخ) تقدم المعتمد فيه عن شيخنا.

كتاب الأشربة

أي بيان حقيقتها وحدودها ومستحقيها، وفيه بيان التعزير ومستحقه لأنه قد يكون على مشروب، أو لتغليب الحد عليه لكونه عقوبة أو لغير ذلك.

قوله: (جمع شراب بمعنى مشروب) وحقيقته المتخذ من ماء العنب وألحق غيره به وقيل الخمر حقيقة في الجميع، ولاختلاف أنواعها جمعها كالتعازير والمراد بالمشروب ما يعم المأكول.

قوله: (أسكر) أي بأن كان فيه شدة مطربة في ذاته لا ما فيه تخدير كالبنج والحشيش كما يأتي.

قوله: (حرم) للإجماع على تحريمه الواقع آخراً في غزوة خيبر لا تحريمه في ثالث سني الهجرة، بعد أن كان حلالاً قبلها في أول الإسلام، ثم أحل بعده، ثم حرم ثم أحل ثم حرم مرتين أو أكثر، فهو مما يتكرر عليه النسخ كما مر في النكاح وشربه كبيرة، وإن مزجه بمثله من الماء ويكفر مستحله إلا قدراً لا يسكر من غير العنب لقول أبي حنيفة بحله.

قوله: (وحد شاربه) وإن لم يسكر حيث كان مكلفاً مسلماً مختاراً عامداً عالماً به، وبتحريمه وتعاطاه شرباً بلا شبهة ولا يرد حد الحنفي لما يأتي ويتعدد الحد لمن حد عقب كل مرة وإلا كفى حد واحد كما مر.

قوله: (وحربياً) ولو معاهداً كالذمي بالأولى. قوله: (وعدم التزام الخ) أي بسبب عقد الجزية فلا يرد عقابهما في الآخرة، ويجب على كل منهما أن يتقاياها، وكذا كل مكلف ولو مكرهاً كما اعتمده شيخنا ويندب لصبي ومجنون ولو بعد إفاقته ويصدق المكره بيمينه.

قوله: (لوجهين) أحدهما وجوب الحد بناء على أنها لا تباح بالإكراه.

كان حد الزنى رجماً فلا خلاف في تقديم القطع عليه. اهـ وعلى قياس ما قاله البلقيني حد القذف مقدم على الرجم قطعاً ثم قوله والثاني يرجع لحد الشرب أيضاً فيقدّم على حد القذف لأنه أخف لكن صنيع الشارح اقتضى أن القصاص مقدم على حد الزنى وهو ممنوع.

كتاب الأشربة

قوله: (وحد شاربه) ولو كان يرى حال تناوله ولو كان من عادته عدم سكره بشرب الخمر.

قوله: (إلا صبياً الخ) الظاهر أن الاستثناء من الحد خاصة ثم رأيت الشارح ذكره بعد، لأن الصحيح أن الكفار مخاطبون بفروع الشريعة، قوله: (وكذا مكره الخ). نقل في شرح المهذب عن الأكثرين أن عليه أن يتقايأه سواء كان معذوراً بشربه أم لا، قال وكذا سائر المحرّمات من المأكول والمشروب والذي في البحر وغيره الاستحباب.

قوله: (لوجهين) أحدهما يحد بناء على أن شربها لا يباح بالإكراه.

خمراً لم يحد ولو قرب إسلامه، فقال جهلت تحريمها لم يحد أو جهلت الحدّ حدّ ويحدّ بدردي خمر لا بخبز عجن دقيقه بها ومعجون هي فيه.

وكذا حقنة وسعوط في الأصحّ ومن غصّ بلقمة أساغها بخمر إن لم يجد غيرها. والأصحّ تحريمها لدواء وعطش وحدّ الحرّ أربعون، ورقيق عشرون بسوط أو أيد أو نعال أو أطراف ثياب. وقيل يتعين سوط

وهي المشتدّة من عصير العنب **(خمراً)** **(لم يحد)** لعذره **(ولو قرب إسلامه فقال جهلت تحريمها لم يحدّ)** لجهله **(أو)** قال بعد علمه بتحريمها **(جهلت الحد حدّ)** لأن حقه أن يمتنع **(ويحدّ بدرديّ خمر)** وهو ما يبقى في أسفل إنائها ثخيناً **(لا بخبز عجن دقيقه بها ومعجون هي فيه)** لاستهلاكها **(وكذا حقنة وسعوط)** بفتح السين أي لا يحد بهما **(في الأصح)** لأن الحد للزجر ولا حاجة فيهما إلى زجر، والثاني يحد بهما للطرب بهما كالشرب والثالث يحد في السعوط دون الحقنة **(ومن غص)** بفتح الغين **(بلقمة أساغها بخمر إن لم يجد غيرها)** وجوباً ولا حد **(والأصح تحريمها لدواء وعطش)** إذا لم يجد غيرها لعموم النهي عنها والثاني جوازها لذلك والثالث جوازها للتداوي دون العطش والرابع عكسه والجواز في التداوي مخصوص بالقليل الذي لا يسكر وبقول طبيب مسلم ويرتفع الجواز في العطش إلى الوجوب كتناول الميتة للمضطر وعلى التحريم وقيل يحد وقيل لا وعلى الجواز لا حد **(وحدّ الحرّ أربعون ورقيق عشرون)** على النصف من الحرّ **(بسوط أو أيد أو نعال أو أطراف ثياب وقيل يتعين سوط)** لاقتصار الصحابة عليه بعد النبي ﷺ فإنه أتى بشارب فقال اضربوه بالأيدي والنعال وأطراف الثياب رواه الشافعي وفي صحيح البخاري نحوه وفيه وفي صحيح مسلم أنه عليه الصلاة والسلام كان يضرب بالجريد والنعال وقدر ذلك الضرب للشارب بأربعين في زمن أبي بكر رضي الله عنه بأن سأل من حضره فضرب أربعين حياته ثم

قوله: **(وهي المشتدة الخ)** هو بيان لحقيقة الخمرة والمراد هنا المسكر مطلقاً كما مر، ويصدّق في جهله بيمينه. نعم إن نشأ بين المسلمين بحيث لا يخفى عليه لم يصدق ويحد. قوله: **(إنائها)** أضافه نظراً لما الكلام فيه، وإلا فالدردي اسم لما يرسب في أسفل إناء كل مائع. قوله: **(ثخيناً)** فهي خمرة معقودة وحدّه بها نظراً لأصلها، كما لا يحدّ بالحشيش والبنج ونحوهما، ولو مذابة نظراً لأصلها ما لم تصل إلى الشدة المطربة. قوله: **(لاستهلاكها)** راجع للخبز والمعجون ولا يتقيد الحكم بهما أخذاً من العلة فالماء ونحوه كالعسل كذلك، والمراد باستهلاكها عدم ظهور عينها بالرؤية.

قوله: **(والثاني يحدّ الخ)** صريح في أن الخلاف في الحدّ، وأما الحرمة فهي باقية اتفاقاً وهو كذلك في هذا وكذا ما قبله أيضاً إلا لنحو تداو كما يأتي. قوله: **(في السعوط)** نظراً لكونه في الدماغ فلا يسمى شرباً. قوله: **(ومن غصّ بفتح الغين)** أي المعجمة ويجوز ضمها وبعدها صاد مهملة ثقيلة بمعنى شرق.

قوله: **(إن لم يجد غيرها)** مما يقوم مقامها ولو من بول نحو كلب فهو قيد للوجوب ويلزم عدم الحرمة وعدم الحد، وإلا فلا يجب بل تحرم ولا حد للشبهة. قوله: **(تحريمها لدواء)** أي وهي صرفة وإلا فيجوز التداوي بما هي فيه كصرف بقية النجاسات. قوله: **(إذا لم يجد غيرها)** أي بما يغني عنها ولو من مغلظ كما تقدم وهذا قيد للخلاف، فإن وجد غيرها حرمت قطعاً ولكن لا حدّ كما مر. قوله: **(والجواز في التداوي الخ)** هو قيد للجواز المبني على الوجه الثالث المرجوح.

قوله: **(ويرتفع الجواز في العطش)** أي على الوجه الثاني والرابع وكذا على الأول الراجح والثاني لأن حالة الاضطرار لا خلاف في الجواز فيها، فلو أسقط لفظ الجواز من عبارته لكان صواباً فتأمل. قوله: **(إلى الوجوب)** وحينئذ لا حرمة فيها كما مر ومثل العطش غيره مما تقدم. قوله: **(وقيل لا)** أي لا يجد وهو المعتمد.

قوله: **(وعلى الجواز)** أي فيما ذكر من الوجوه الأربعة لا حدّ بلا خلاف نعم يحدّ حنفي بشربه ما يقول بجوازه زجراً لميل الطبع إليها لأنها من باب درء المفاسد. ولذلك لا تردّ شهادته.

فرع: يجوز إزالة عقل لنحو قطع سلعة بنحو بنج لا بمسكر على المعتمد. قوله: **(وحد الخمر أربعون)** وقال الأئمة الثلاثة ثمانون. قوله: **(ورقيق)** ولو مبعضاً عشرون على النصف من الحرّ وقياس ما ذكر عن الأئمة الثلاثة أن حدّه أربعون، وهو معطوف على الحر وعدم تعريفه المناسب رعاية للاختصار وهو يشمل الذكر والأنثى فيهما. قوله: **(لاقتصار الصحابة عليه)** أي على السوط بعده ﷺ قوله: **(فإنه)** أي النبي ﷺ.

قولة: **(كان يضرب)** أي يأمر بالضرب كما مر فالأحاديث كلها بيان لمطلق الضرب من غير تقدير كما سيذكره. قوله: **(بأن سأل)** أي أبو بكر من حضره في مجلسه أو من حضر الجلد في زمن النبي ﷺ كما صرح به بعضهم ولعل المسؤول أجاب بالأربعين أخذاً مما

قوله: **(ولو قرب إسلامه)** يستثنى المخالط للعلماء كأهل الذمة بمصر، قوله: **(إنائها)** أضافه لقول المتن دردي خمر وإلا فالدردي ما يرسب في أسفل المائع مطلقاً، قوله: **(ولا حاجة)** أي لأن النفس لا تدعو إلى ذلك، قوله: **(والثلث يحدّ)** كما يحرم في الرضاع السعوط دون الحقنة، قوله: **(بفتح الغين)** أي وفيه الضم أيضاً، قوله: **(وعطش)** بحث الزركشي جواز أكل النبات المحرم عند الجوع إذا لم يجد غيره، ومثله بالحشيش قال لأنها لا تزيد الجوع وفيه نظر يعرف بالنظر في حال أصلها عند أكلها، قوله: **(والثاني جوازها لذلك)** كغيرها من النجاسات واحتج الأول بأن الله لما حرمها سلب نفعها وبأن شربها يثير العطش بعد ذلك، قوله: **(أربعون)** أي خلافاً للأئمة الثلاثة حيث قالوا إنها ثمانون، قوله: **(وقيل يتعين سوط)** فلا يجزي الأيدي والنعال ومراده بالسوط ما يشمل العصا لا خصوص المتخذ

ولو رأى الإمام بلوغه ثمانين جاز في الأصحّ، والزيادة تعزيرات. وقيل حدّ ويحدّ بإقراره أو شهادة رجلين لا بريح خمر وسكر وقيء. ويكفي في إقرار وشهادة شرب خمراً. وقيل يشترط وهو عالم به مختار ولا يحدّ حال سكره، وسوط الحدود بين قضيب وعصا ورطب ويابس ويفرقه على الأعضاء إلاّ المقاتل والوجه. قيل والرأس.

عمر أربعين إلى أن تتابع الناس في الشرب فاستشار فجلده ثمانين قال عليّ رضي الله عنه لأنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى افترى (ولو رأى الإمام بلوغه ثمانين جاز في الأصح) كما فعل عمر رضي الله عنه والثاني المنع لأن علياً رضي الله عنه رجع عن ذلك فكان يجلد في خلافته أربعين (والزيادة) عليها (تعزيرات وقيل حد) بالرأي (ويحد بإقراره أو شهادة رجلين لا بريح خمر وسكر وقيء) لاحتمال كونه غالطاً أو مكرهاً (ويكفي في إقرار وشهادة شرب خمراً وقيل يشترط وهو عالم به مختار) لاحتمال أن يكون جاهلاً به أو مكرهاً عليه ودفع بأن الأصل عدم الجهل والإكراه (ولا يحد حال سكره) بل يؤخر إلى أن يفيق ليرتدع (وسوط الحدود) في الشرب والزنى والقذف (بين قضيب وعصا ورطب ويابس) للاتباع (ويفرّقه) أي السوط من حيث العدد (على الأعضاء) ولا يجمع في عضو واحد (إلا المقاتل) كثغرة النحر والفرج ونحوهما (والوجه قيل والرأس) لشرفه كالوجه والأصح لا والفرق أنه مغطى غالباً فلا يخاف

بعده، أي أجابه بذلك اجتهاداً ووافقه عليه الحاضرون ففعله أبو بكر، وقيل أجابه برواية مسلم أنه ﷺ كان يضرب في الخمر بالجريد والنعال أربعين وعلى هذا، فلعل أبا بكر لم يكن بلغه ذلك حين سأل وفيه نظر والوجه أن هذه الرواية لم تثبت، وإن كانت في مسلم ولا ما سيأتي عن عليّ رضي الله عنه كما يصرح به قول الشارح وقدر ذلك الخ. إذ لو ثبت لكان عدم بلوغها للخلفاء الأربعة ولمن حضر من الصحابة أبا بكر حين سؤاله عن ذلك من أبعد البعيد، ولما استشار الإمام عمر رضي الله عنه من حضره في كم يضرب، ولما وسعه الاجتهاد بمخالفها بالزيادة عليها، ولما وسع الإمام علياً أن يقول كل سنة فتأمل وافهم وراجع، والحق أحق من المراء. قوله: (تتابع الناس) أي كثر منهم الشرب.

قوله: (فاستشار) أي عمر كما هو الظاهر أي شاور من حوله في الزيادة على الأربعين إلى الثمانين فقيل لم يشيروا عليه ففعلها باجتهاده، وهو الموافق لما سيأتي وقيل أشاروا عليه بها فوافقهم ولذلك قال عليّ رضي الله عنه جلد النبي ﷺ أربعين، وأبو بكر أربعين وعمر ثمانين وكل سنة، وهذا أي الأربعون كما قاله ابن حجر وغيره أحب إليّ تبعاً له ﷺ. قوله: (قال علي رضي الله عنه الخ) هو بيان لمستند الإمام عمر في ضربه ثمانين لا أن ذلك لازم.

قوله: (هذي) من الهذيان وهو التكلم بغير روية. قوله: (افترى) أي قذف وحدّ القذف ثمانون. قوله: (كما فعل عمر رضي الله عنه) باجتهاده، ولم يثبت عن الصحابة موافقته عليه، فدعوى الإجماع عليه مدخوله، فلذلك رجع عنه علي رضي الله عنه كما ذكره بعد.
قوله: (والزيادة الخ) هو جواب عن الواقع من عمر رضي الله عنه باجتهاده أو مع موافقة الصحابة عليه أو مع وجود النص بخلافه عن النبي ﷺ وأبي بكر كما قيل فيما مر.

قوله: (عليها) أي الأربعين إلى الثمانين فقط ولا يجوز الزيادة بعدها لقيام الإجماع على منع الزيادة عنها. قوله: (تعزيرات) أي أكثر من تعزير على وجه مخصوص فلذلك بلغت قدر الحد وامتنعت الزيادة فافهم.

قوله: (وقيل حد بالرأي) أي وقيل الزيادة حد برأي الإمام الذي يأمر بالحد لا بالنص عليها لعدم الاتفاق على ثبوته كما مر فهو مخالف لبقية الحدود لجواز ترك بعضه وعدم تحقق مقتضيه.

قوله: (ويحد بإقراره) أي الحقيقي ومثله علم السيد في عبده لا غيره.

قوله: (ولا يحد حال سكره) فيحرم ولكن يجزىء ولو وقع ما لم يصر ملقى كالخشبة، ويكره في المسجد ويحرم أن لوّثه بنجس.
قوله: (وسوط) هو في الأصل سيور تلف وتلوى سمي بذلك، لأنه يسوط الجلد أي يشقه وكون السوط بين ما ذكر واجب كما قاله الزركشي وقيل مندوب. قوله: (الحدود) لو قال العقوبة كان أولى ليشمل التعزير. قوله: (في الشرب والزنى والقذف) أشار إلى أنه لا يوجد تعين الجلد في غيرها، فالمراد بالزنى في البكر.

قوله: (قضيب) هو عصا رقيق جداً. قوله: (ويفرقه) وجوباً قوله: (من حيث العدد) لا من حيث الزمان أو الخفة والثقل قوله: (إلا المقاتل) فيحرم ولا ضمان لو مات قوله: (والوجه) فيحرم قوله: (والأصح لا) قيده بعضهم بغير نحو محلوق، وأقرع وإلا فيجتنب قطعاً، ومتى وضع يده على محل لم يعد عليه الضرب، ولا يلطم وجهه فيحرم إن تأذي به ويجلد الرجل قائماً ندباً والمرأة جالسة كذلك، ويلف عليها ثيابها وجوباً ويلفها نحو امرأة ومحرم والخنثى كالمرأة، ولا يلف ثيابه إلا محرم.

من سيور، ففي الحديث أتي بسوط مكسور فقال فوق هذا فأتي بسوط جديد لم تقطع ثمرته، فقال بين هذين فأتي بسوط قد ركب به ولان فأمر به وجلد، قوله: (لأن علياً رضي الله عنه رجع عن ذلك) لك أن تقول إن كان الذي مصدر من عمر إجماعاً فكيف ساغ لعليّ المخالفة وإن كان غير إجماع فكيف احتج به الأصحاب، ويجاب بأنه إجماع على جواز الزيادة لا على تعينها لما سيأتي أنها تعزيرات، قوله: (تعزيرات) أي لأنها لو كانت حدًا ما جاز تركها، ووجه الثاني أن التعزير لا بد من تحقق سببه وأيضاً لو كان تعزيراً لما جاز بلوغه أربعين ورد بأن ذلك تعزيرات واعترض الرافعي، بأن الجناية المتولدة منه لا تنحصر فجائز مجاوزة الثمانين، قوله: (ويحد بإقراره) أي الحقيقي، قوله: (قضيب) وهو الغصن أي فيكون ضعيفاً.

ولا تشد يده ولا تجرد ثيابه ويوالي الضرب بحيث يحصل زجر وتنكيل.

فصل

يعزر في كلّ معصية لا حدّ لها ولا كفارة بحبس أو ضرب أو صفع أو توبيخ ويجتهد الإمام في جنسه وقدره وقيل إن تعلّق بآدمي لم يكف توبيخ

تشويهه بالضرب بخلاف الوجه (ولا تشدّ يده) بل تترك يداه مطلقتين حتى يتقي بهما (ولا تجرد ثيابه) بل يترك عليه قميص أو قميصان دون جبة محشوّة أو فروة (ويوالي الضرب) عليه (بحيث يحصل زجر وتنكيل) فلا يجوز أن يضرب في كل يوم سوطاً أو سوطين.

فصل في التعزير

(يعزر في كل معصية لا حد لها ولا كفارة) كمباشرة الأجنبية فيما دون الفرج وسرقة ما دون النصاب والسب بما ليس بقذف والتزوير وشهادة الزور والضرب بغير حق (بحبس أو ضرب أو صفع أو توبيخ) بالكلام (ويجتهد الإمام في جنسه وقدره وقيل إن تعلق بآدمي لم يكف توبيخ) فيه بخلاف المتعلق بحق الله تعالى وله أن يجمع بين الحبس وغيره وله في المتعلق بحق الله خاصة العفو إن رأى المصلحة فيه (فإن جلد

قوله: (ولا تشديده) أي المحدود ولو أنثى واليد مفرد مضاف فيشمل اليدين معاً فيحرم شدهما عند شيخنا الرملي، ويكره فقط عند الخطيب والأول موافق لما مر من تمكنه من وضع يده على ما يؤلمه، ولا يتولى الجلد إلا الرجال ولو من أنثى وخنثى، ويجلد ذو الهيئة في محل خال واستحسن الماوردي ما أحدثه أهل العراق من جلد المرأة في نحو غرارة لأنها أسترها. قوله: (ولا تجرد) فيكره قوله: (دون نحو جبة) فيجب نزعها. قوله: (فلا يجوز) أي عدم تواليه فيحرم ولا يعتد به، نعم إن بقي ألم الأول عند الضرب الثاني كفى قاله الإمام ورجحوه.

فصل في التعزير

من العزر وهو مفرد التعازير كما مر، ويطلق لغة على التعظيم والتفخيم والتأديب والإجلال والرد والمنع والضرب الشديد، ودون الحد وشرعاً تأديب على ذنب لا حد فيه، ولا كفارة غالباً وهو لله ولآدمي، ولا يستوفي ما يتعلق بالآدمي إلا بعد طلب ذلك الآدمي كما في حد السرقة وغيره ويلزم الإمام إجابته إلا لمصلحة.

قوله: (في كل معصية الخ) هذا الضابط للغالب فقد يشرع التعزير ولا معصية كتأديب طفل وكافر، وكمن يكتسب بآلة لهو لا معصية فيها وقد ينتفي مع انتفاء الحد والكفارة كقطع شخص أطراف نفسه، وكصغيرة صدرت من ذي هيئة قبل نهي الحاكم له، وإن تكررت ومثله وطء حليلته في دبرها إذا تكرر وتكليف المالك مملوكه ما لا يطيق، وقد يجتمع مع الحد كما فيمن تكررت منه الردة لأن الإصرار على الردة ردة، ويعزر بعد إسلامه وقد تجتمع مع الكفارة كما في الظهار واليمين الغموس، وإفساد صومه يوماً من رمضان بجماع منه لحليلته، وقد يجتمع الثلاثة نحو من زنى بأمه في رمضان زاد ابن عبد السلام، وهو صائم معتكف محرم في جوف الكعبة قال فيلزمه العتق والفدية، ويحد للزنى ويعزر لقطع رحمه وانتهاك الكعبة.

فرع: يعزر من وافق الكفار في أعيادهم ومن يمسك الحيات، ومن يدخل النار، ومن يقول لذمي يا حاج، ومن سمى زائر قبور الصالحين حاجاً.

قوله: (كمباشرة الأجنبية) من رجل بوطء أو غيره وإن أوهم كلامه الأول والمراد بالأجنبية غير حليلته، ولو محرماً اه. قوله: (والتزوير) هو محاكاة خط الغير.

قوله: (بحبس) وله إدامة حبس من يكثر أذاه للناس، ولا يكفه التعزير حتى يموت، قوله: (صفع) هو الضرب بجمع الكف أو ببطنها. قوله: (أو توبيخ بالكلام) وبالقيام من مجلس وخلع ملبوس، ويجوز بإركاب دابة نحو حمار مقلوباً ودورانه بين الناس، وبكشف رأس وبحلق رأس لمن يكرهه، ويصلب دون ثلاث وتغريب دون عام في الحر، ودون نصفه في الرقيق ولا يجوز منع طعام أو شراب أو صلاة أو حلق لحية، وإن قلنا بالأصح أنه يكره حلقها لنفسه من نفسه، وحلق رأس المرأة كاللحية، ولو عزر به فيهما كفى ومنع شيخنا الرملي تبعاً لابن دقيق العيد الضرب بالدرة المعروفة الآن لذوي الهيآت لأنه صار عاراً في ذريتهم فراجعه.

قوله: (ويجتهد الإمام) وكذا غيره ممن يجوز له التعزير من نحو كافل صبي، أو مجنون أو سفيه وسيد في رقيقه ومعلم لمتعلم منه لكن بإذن ولي محجور وزوج لحق نفسه.

قوله: (وله أن يجمع الخ) هو دفع لما توهم من أن أو لأحد الأشياء، فيفيد أنها للإباحة فله جمع نوعين، فأكثر وتجب مراعاة الأخف، فالأخف كالصيال قوله: (وله في المتعلق بحق الله خاصة العفو إن رأى المصلحة) بخلاف المتعلق بالآدمي كما مرت الإشارة إليه قوله: (فإن جلد) وغير الجلد مثله كما مر، قوله: (ولو عفا مستحق حد عنه فلا تعزير) ولا تجوز الشفاعة في ترك الحدود إن بلغت الإمام

فصل يعزر بحبس أو ضرب الخ

وله أن يجمع بين نوعين منها كالضرب والحبس قال ابن الرفعة، لكن ينبغي أن ينقص الضرب حينئذ عن أدنى الحدود نقصاناً لا يبلغ مع الذي ضم إليه من ألم الحبس، مثلاً أدنى الحدود ثم من الأنواع التي يعزر بها النفي أيضاً، ولا يجوز حلق لحيته وفي تسويد وجهه وجهان والأكثرون على الجواز ولا يجوز على الجديد بأخذ المال.

فإن جلد وجب أن ينقص في عبد عن عشرين جلدة وحرّ عن أربعين وقيل عشرين. ويستوي في هذا جميع المعاصي في الأصحّ. ولو عفا مستحقّ حد فلا تعزير للإمام في الأصحّ أو تُعزير فله في الأصحّ.

كتاب الصيال وضمان الولاة

له دفع كل صائل على نفس أو طرف أو بضع أو مال فإن قتله فلا ضمان ولا يجب الدّفع عن مال ويجب عن بضع، وكذا نفس قصدها كافر أو بهيمة لا مسلم في الأظهر.

ويجب **أن ينقص في عبد عن عشرين جلدة و)** في **(حر عن أربعين)** جلدة أدنى حدودهما، **(وقيل عشرين)** أدنى الحدود على الإطلاق **(ويستوي في هذا جميع المعاصي)** السابقة **(في الأصح)** والثاني لا بل يعتبر كل معصية منها بما يناسبها مما يوجب الحد فتعزير مقدّمات الزنى، أو الوطء الحرام الذي لا يوجب الحد ينقص عن حد الزنى لا عن حد القذف والشرب، وتعزير السب بما ليس بقذف ينقص عن حد القذف لا عن حد الشرب، وتعزير سرقة ما دون النصاب يعتبر بأغلب حدود الجلد وهو مائة جلدة لأن القطع أبلغ منها، **(ولو عفا مستحق حد)** عنه كحد القذف **(فلا تعزير للإمام في الأصح)** والثاني له التعزير لحق الله. **(أو)** مستحق **(تعزير فله)** أي للإمام التعزير **(في الأصح)** والفرق بين الأصحين أن الحد مقدر لا يتعلق بنظر الإمام فلا سبيل إلى العدول إلى غيره، بعد سقوطه والتعزير يتعلق أصله بنظر الإمام فجاز أن لا يؤثر فيه إسقاط غيره.

كتاب الصيال

وضمان الولاة **(له)** أي الشخص **(دفع كل صائل)** مسلم وذمي حر وعبد وصبي ومجنون **(على نفس أو طرف أو بضع أو مال)** وإن قل إذا كانت المذكورات معصومة، **(فإن قتله فلا ضمان)** فيه بقصاص ولا دية ولا قيمة ولا كفارة، **(ولا يجب الدفع عن مال)** لا روح فيه **(ويجب عن بضع)** قال البغوي بشرط أن لا يخاف على نفسه، **(وكذا نفس قصدها كافر أو بهيمة)** أي يجب الدفع عنها **(لا مسلم في الأظهر)** فيجوز الاستسلام له.

أو كان المحدود صاحب شر، وإلا جازت وتجوز الشفاعة في التعزير مطلقاً إلا لذي شر أيضاً. قوله: **(فله الخ)** أي للإمام أن يعزر من لزمه التعزير بعد عفو مستحقه لما فيه من الإصلاح وقد فرق الشارح بينه وبين الحد.

كتاب الصيال

وضمان الولاة وكذا ضمان غيرهم، وحكم الختن وسكوته عنهما غير معيب، والصيال لغة الاستطالة والوثوب وشرعاً استطالة مخصوصة. قوله: **(له)** أي إن لم يكن من الولاة وإلا وجب الدفع عليهم، ولو عن المال وفي غير الصيال ولهم وكذا لغيرهم، عند الأمن على المعتمد الهجم على فاعل المعصية كشرب خمر في بيته، كما قاله الإمام وتفسير الضمير بالشخص يشمل دفع ذمي أو حربي مسلم صال على كافر، ولو حربياً أو على مسلم ولو غير معصوم، أو على بضع أو مال ولو لحربية أو حربي، قال شيخنا وهو كذلك إلا أنه لا يجوز لغير المعصوم نحو القتل على ما يأتي. قوله: **(مسلم الخ)** سواء الذكر أو الأنثى ولو آدمية حاملاً والأصل والفرع نعم لا يدفع مضطر، ولا مكره على إتلاف مال غيره، وقيده شيخنا الرملي بما إذا كان الإكراه بالقتل، أو القطع فإن كان بإتلاف مال له جاز للمالك دفعه، ولكل من المكره بفتح الراء والمصول عليه دفع المكره بكسر الراء ولا ضمان وإن ظهر الإكراه بعد القتل مثلاً.

تنبيه: لا يخفى أن الاختصاص كالمال فيما ذكر فيه. قوله: **(على نفس)** ولو مملوكة للصائل وكذا ما بعدها وجوباً أو ندباً، فمن رأى شخصاً يحرق ماله نفسه جاز أن يدفعه عنه أو رآه يريد قتل مملوكه، أو رآه يزني بمملوكه وجب دفعه عنه، قوله: **(أو بضع)** وكذا مقدماته قوله: **(إذا كانت الخ)** هو قيد لوجوب الدفع وعدم الضمان ويجوز الدفع عن غير المعصوم، إلا بنحو قطع أو تلف منفعة عضو. نعم قال شيخنا يجب الدفع عن بضع الحربية، ولو بالقتل قال ودخل في المعصوم الكلب المحترم فيجب الدفع عنه، ولو كان الصائل عليه مسلماً معصوماً وأدى إلى قتله ونقل عن الخادم ما يخالفه فراجعه. قوله: **(فإن قتله)** أي قتل الدافع الصائل لم يضمنه، وعكسه بأن قتل الصائل الدافع فيضمنه، ولو بالقود وإن لم نوجب الدفع على المعتمد. قوله: **(فلا ضمان)** وفارق قليل المال هنا ما في السرقة لوجود المبيح هنا. قوله: **(ولا يجب)** أي على غير الولاة كما مر، قوله: **(الدافع عن مال)** إلا لمقتص كولي في مال محجوره ووديع وكمال مرهون، ولو على غير المرتهن، وكما لو لزم على عدم الدفع نقص جاه أو منصب أو خسارة أو نحو ذلك، واختار الغزالي وجوب الدفع عن المال مطلقاً، كما ذكره شيخنا في شرحه والاختصاص كالمال، ويشترط الأمن كما يأتي في نحو النفس، قوله: **(وكذا نفس)** كلاً أو بعضاً أو منفعة ولو لذمي. قوله: **(كافر)** ومثله مسلم غير معصوم أيضاً. قوله: **(أو بهيمة)** أي صائلة كما هو الفرض فخرج به ما لو

قوله: **(وفي حر عن أربعين)** لا يرد على هذا ما سلف من بلوغ حد الخمر ثمانين لأنها تعزيرات لا تعزير واحد.

كتاب الصيال

قوله: **(كل صائل)** دخل المرأة الحامل وبحث بعضهم تخريجها على تترس الكفار بالمسلمين وكذا يأتي مثل هذا في دفع الهرة الحامل، وقد قال الشيخ أبو حامد يحرم ذبح الحيوان المأكول الحامل بغير مأكول. قوله: **(فلا ضمان)** أي جواز القتل ينافي ذلك ولأنه أبطل حرمة دمه بصياله، قوله: **(وكذا نفس)** بحث الزركشي استثناء النفس الكافرة فلا يجب الدفع عنها لانتفاء علة الموجب هنا، قوله: **(فيجوز الاستسلام)** منه

والدفع عن غيره كهو عن نفسه وقيل يجب قطعاً، ولو سقطت جرة ولم يندفع عنه إلا بكسرها ضمنها في الأصحّ. ويدفع الصائل بالأخفّ، فإن أمكن بكلام أو استغاثة حرم الضرب أو بضرب بيد حرم سوط أو بسوط حرم عصا أو بقطع عضو حرم قتل، فإن أمكن هرب فالمذهب وجوبه وتحريم قتال،

والثاني يجب دفعه **(والدفع عن غيره كهو عن نفسه)** فيجب تارة ولا يجب أخرى على خلاف فيها **(وقيل يجب)** فيها **(قطعاً)** لأن له الإيثار بحق نفسه دون غيره، والوجوب مقيد بما إذا لم يخف على نفسه قال الرافعي كذلك قيده الشيخ إبراهيم المروروذي وغيره وسكت في الروضة عن العزو، **(ولو سقطت جرة)** من علوّ على إنسان، **(ولم تندفع عنه إلا بكسرها)** فكسرها **(ضمنها في الأصح)** والثاني لا تنزيلاً لها منزلة البهيمة الصائلة ودفع بأن للبهيمة اختياراً. **(ويدفع الصائل بالأخف)** فالأخف **(فإن أمكن بكلام أو استغاثة)** بالمعجمة والمثلثة **(حرم الضرب أو بضرب بيد حرم سوط أو بسوط حرم عصاً أو بقطع عضو حرم قتل، فإن أمكن هرب فالمذهب وجوبه وتحريم قتال)**، والقول الثاني لا يجب

حالت بهيمة بينه وبين ماله، فلا يجوز دفعها ويضمنها إن تلفت بدفعه قوله: **(فيجوز الاستسلام)** إن لم يمكن هرب أو نحو استغاثة وإلا وجب ذلك فإن قاتل مع ذلك صار ضامناً قاله بعض مشايخنا نعم لا يجوز استسلام من به نفع عام كعالم أو شجاع قاله شيخنا. قوله: **(والدفع عن غيره كهو عن نفسه الخ)** أي ذاتها أو ما تعلق بها من مال وغيره، مما تقدم وأشار بقوله فيجب تارة إلى الأوّل وبقوله ولا يجب أخرى إلى الثاني، لكن كلام المصنف ظاهر، أو صريح في إرادة الأول وعلى كل فهذا داخل فيما قبله، ولعل ذكره لأجل مخالفة الخلاف فتأمل.

قوله: **(ولا يجب الدفع عن المال بشرط)** وفارق حرمة كتمان الشهادة المؤدي للضياع بوجود الصيال هنا. قوله: **(فيها)** ضميره في الموضعين عائد إلى أخرى للإشارة إلى أن في الدفع عن المال طريقين، وأنه لا خلاف في الدفع عن النفس خلافاً لما يوهمه كلام المصنف.

قوله: **(ضمنها)** إن كانت موضوعة بحق على هيئة لا يخشى سقوطها وإلا كمغصوب أو نحو ميل، فلا ضمان لها بل يضمن واضعها ما أتلفته.

قوله: **(ويدفع الصائل)** ويصدق في دعواه عدم الصيال وفي مراعاته الممكن بيمينه فيهما ما لم تقم قرينة قوية على صياله كهجوم بنحو سيف، وضعف المصول عليه عنه.

قوله: **(بكلام أو استغاثة)** فهما سواء إلا أن لزم على الاستغاثة ضرر من نحو ظالم فيجب تأخيرها عن الزجر. قوله: **(بالمعجمة والمثلثة)** لا بالمهملة والنون فإنه لا يصح لشموله الاستغاثة بمن يقتله أو يضربه مثلاً.

قوله: **(وتحريم قتال)** وكذا غيره من نحو ضرب أو قطع، فإن خالف ضمن ولو بالقصاص على المعتمد أي حيث وجدت شروط القصاص بأن دفعه بما يقتل غالباً كما يصرح بذلك شرح شيخنا، ومن هنا يعلم أن وجوب تقديم الزجر على الاستغاثة من حيث الحرمة إذ لا ضمان فيهما، وكذا غيرهما مما فيه الترتيب وخالفه فسقط ما لبعضهم هنا من الاعتراض فراجعه، ولو أمكن المصول عليه خلاص نفسه بهرب أو غيره وجب عليه وحرم عليه المقاتلة.

تنبيه: محل مراعاة الترتيب عند إمكانه فلو لم يجد إلا سكيناً أو سيفاً ابتداءً فله الدفع به أو التحم قتال، واشتد الأمر سقط الترتيب أو كان المصول عليه غير معصوم كحربي فكذلك قال شيخ الإسلام وكذا في الفاحشة كأن رآه قد أولج في أجنبية، فله أن يبدأه بالقتل، وإن اندفع بدونه ولم يعتمده شيخنا تبعاً لشيخنا الرملي، ونقل عن شيخنا الرملي حمل كلام شيخ الإسلام على المحصن.

قوله: **(عضت)** قال أهل اللغة العض بالضاد المعجمة إن كان بالجارحة، وإلا فبالظاء المشالة نحو عظ الزمان.

ما وقع لعثمان رضي الله عنه قوله: **(والثاني يجب)** أي لقوله تعالى ﴿وَلَا تُلْقُوا بِأَيْدِيكُمْ إِلَى التَّهْلُكَةِ﴾ وكما يجب عليه إحياء نفسه بالطعام، قوله: **(والدفع عن غيره الخ)** اقتضى هذا الكلام أولاً وآخراً أن من رأى إنساناً يتلف مال الغير أو مال الرائي وتمكن من دفعه من غير ضرر يلحقه لا يجب الدفع، واستشكل بتحريم كتمان الشهادة بل صرح الغزالي بالوجوب ثم لا يخفى أن إزالة المنكر من فروض الكفايات فلعل المنفي هنا الوجوب العيني ثم ظهر لي أن هذا الجواب غير صحيح، لأن وجوب الدفع عن البضع من فروض الكفايات، ويجوز أن يقال في إزالة المنكر بالفعل مثلاً بمعنى أنه يحصله بيده مثلاً فإن توقف التخليص على دفع وقتال كان ذلك في الأموال ونحوها جائزاً لا واجباً كما بين في هذا الباب وبهذا إن شاء الله تعالى يزول الاشتكال.

قوله: **(فإن أمكن هرب)** أي إذا كان الصيال على النفس أو غيرها وأمكن الهرب به.

قوله: **(فالمذهب وجوبه)** إذا تأملت هذه العبارة استفدت منها أن معنى جواز الاستسلام السابق أنه إذا دار الأمر بين القتال وبين الاستسلام جاز الاستسلام، وأما إذا أمكن الهرب فإنه يجب ويحرم الثبات، وإلا لكان من حق المؤلف أن يقدمه على تحريم القتال، ولا يذكر وجوب الهرب وهذا ظاهر إن شاء الله ولكن بقي شيء وهو أنه لو تمكن من الهرب فلم يفعل، هل يكون مضموناً الظاهر نعم ولا يشكل على هذا ما لو ألقاه في ماء مغرق فترك السباحة وهو يحسنها. لأن الفعل وهو الإلقاء قد انقطع بخلاف الصيال والله أعلم. قوله:

ولو عضبت يده خلصها بالأسهل من فكّ لحييه وضرب شدقيه فإن عجز فسلها فندرت أسنانه فهدر. ومن نظر إلى حرمه في داره من كوة أو ثقب عمداً فرماه بخفيف كحصاة فأعماه أو أصاب قرب عينه فجرحه فمات فهدر بشرط عدم محرم وزوجة للناظر، قيل واستتار الحرم قيل وإنذار قبل رميه. ولو عزر ولي ووالٍ وزوج ومعلم فمضمون ولو حدّ مقدراً فلا ضمان. ولو ضرب شارب بنعال وثياب فلا ضمان على الصّحيح. وكذا أربعون سوطاً

والطريق الثاني حمل نص الهرب على من تيقن النجاة به ونص عدمه على من لم يتيقن، **(ولو عضت يده خلصها بالأسهل من ذلك لحييه وضرب شدقيه)** بكسر الشين **(فإن عجز فسلها فندرت أسنانه)** بالنون أي سقطت **(فهدر)** لأن العض لا يجوز بحال **(ومن نظر)** بضم الحاء وفتح الراء وبالهاء **(في داره من كوة)** بفتح الكاف طاقة **(أو ثقب)** بفتح المثلثة **(عمداً فرماه)**، أي الناظر صاحب الدار **(بخفيف كحصاة فأعماه أو أصاب قرب عينه فجرحه فمات فهدر بشرط عدم محرم وزوجة للناظر)**، لأن له معهما شبهة في النظر **(قيل و)** عدم **(استتار الحرم)** بالثياب لأنه مع استتارهن لا يطلع على شيء، فلا يرمي ودفع بأنه لا يدري متى يستترن ويتكشفن فيحسم باب النظر. **(قيل و)** شرط **(إنذار)** بالمعجمة **(قبل رميه)** على قياس دفع الصائل أولاً بالأخف وعورض، بأنه لا يجب ابتداؤه بالقول بل يجوز بالفعل، **(ولو عزر ولي)** ولده **(ووال)** من رفع إليه **(وزوج)** زوجته فيما يتعلق به من نشوز وغيره، **(ومعلم)** صبية ويسمى في غير الوالي تأديباً أيضاً **(فمضمون)** تعزيرهم على العاقلة إذا حصل به هلاك لأنه مشروط بسلامة العاقبة **(ولو حد مقدراً)** بالنص كحد القذف دون الشرب فهلك، **(فلا ضمان)** فيه والحق قتله **(ولو ضرب شارب بنعال وثياب)** فهلك **(فلا ضمان)** فيه **(على الصحيح)**، والثاني فيه الضمان بناء على أنه لا يجوز أن يضرب هكذا بأن يتعين السوط، **(وكذا أربعون سوطاً)**

قوله: **(بالأسهل)** فيقدم الإنذار ثم الزجر ثم الفك ثم نحو بعج بطنه، أو عصر خصيته ثم ضرب شدقيه، ثم فقء عينه فالواو بمعنى الفاء. قوله: **(فهدر)** أي إن كان المعضوض معصوماً أو حربياً وإن كان العاضّ مظلوماً، وإلا كتارك صلاة بعد الأمر بها وزان محصن ومرتد فلا يهدر. قوله: **(لأن العض لا يجوز بحال)** أي حيث أمكن التخلص بغيره، وإلا فهو حقه فله فعله. قوله: **(ومن نظر بالبناء للمفعول)** لأن بناءه للفاعل فاسد، ويشترط كون النظر لا لغرض كخطبة، وليس النظر أصلاً ولا فرعاً للمنظور إليه، ويصدق إن ادعى غرضاً ممكناً، قوله: **(إلى حرمه)** جمع حرمة من الاحترام ولو خنثى أو أمرد ولو مستورة. قوله: **(في داره)** ولو معارة أو مؤجرة ومثلها الخيمة في الصحراء، وخرج بهما غيرهما كالمسجد والشارع ونحوهما. قوله: **(من كوة)** أي غير واسعة وكذا من نحو منارة مما لا يعد صاحب الدار مقصراً بفتحه بخلاف باب مفتوح أي بغير فتح الناظر، قوله: **(عمداً)** خرج ما لو وقع اتفاقاً أو خطأ، ويصدق الرامي في ذلك لو خالفه الناظر وخرج ما لو كان الناظر مجنوناً، أو أعمى أو في ظلمة فهو مضمون وإن تبين بعد الرمي. قوله: **(أي الناظر)** ولو مؤجراً ومعيراً وامرأة وصبياً. قوله: **(بخفيف)** لا بثقيل إلا إذا لم يجد غيره فله رميه به، فإن لم يندفع به استغاث عليه ينجو سلطان، فإن تعذر فله ضربه بسلاح ورميه بنبل، قوله: **(وزوجة)** أي حليلة ولو أمة أو متاعاً. قوله: **(قيل وعدم استتار الخ)** هو مرجوح فيرمي ولو مستورة كما تقدم. قوله: **(قيل وشرط إنذار الخ)** اعتمده شيخنا الرملي إن ظن أنه يفيد وإلا فلا يشترط وهو جمع للتناقض.

تنبيه: متى قصر الرامي فهو ضامن مالاً أو قوداً. قوله: **(ولو عزر ولي ولده)** أي موليه قوله: **(وزوج زوجته)** أي الحرة وكذا الأمة بلا إذن سيدها. قوله: **(ومعلم صبية)** الأولى متعلماً منه ولو غير صبي وسواء أذن له الولي أو لا إذ له التأديب، ولو بالضرب بغير إذن الولي على المعتمد.

قوله: **(فمضمون)** نعم لا ضمان على سيد أو مأذونه في عبده بالضرب أو بنوع مخصوص منه، فإن قال عزره وأطلق فهو مضمون، ولا على من عزر غيره، بإذنه مطلقاً أو بنوع مخصوص ولا على من عزر ممتنعاً من أداء حق عليه، وإن أدى إلى قتله كما مر في الفلس عن شيخنا الرملي، ولا على مكتر دابة بضربها المعتاد.

قوله: **(على العاقلة)** فهو ضمان شبه عمد، نعم إن ضربه ضرباً يقتل غالباً أو بما يقتل غالباً، أو قصد قتله وجب القصاص، أو دية مغلظة في ماله كذا قاله بعض مشايخنا فليراجع.

قوله: **(إذا حصل به هلاك)** منه يعلم أنه لا ضمان بنحو توبيخ بكلام وصفع. قوله: **(ولو حداً مقدراً فلا ضمان)** ولو في حر أو برد أو مرض يرجى برؤه قوله: **(بالنص)** بيان للمراد من المقدر فيخرج به ما بالاجتهاد وسيأتي.

قوله: **(دون الشرب)** قيد لعدم الخلاف لا للإخراج من الحكم كما يعلم مما بعده. قوله: **(ضرب)** مبني للمجهول وكذا ضربها المذكور بعده.

قوله: **(بأن يتعين السوط)** إذا تأملت ما ذكره الشارح في تقرير الخلاف ظهر لك أن المعبر عنه بالصحيح، طريق قاطع بعدم الضمان

(لا يجب) لأن إقامته بذلك المكان جائزة، فلا توجب مفارقته، قوله: **(فأعماه الخ)** قضيته التخيير والمنقول أنه يقصد العين، ثم لا يضر إصابته ما بقربها خطأ، قوله: **(فهدر)** خالف في ذلك مالك وأبو حنيفة، قوله: **(واستتار الجرم)** عطف على قوله محرم، قوله: **(وإنذار)** عطف على قوله عدم قوله: **(فمضمون تعزيرهم)** قال الزركشي لو كان الضرب يقتل غالباً وجب القصاص، قوله: **(ولو حد)** أي الإمام ولو جلد المقذوف القاذف بإذنه فمات فلا ضمان وإلا وجب الضمان بالقود، قوله: **(مقدراً)** هو تأكيد فإن الحد لا يكون إلا مقدراً لكن أشار الشارح إلى الجواب بقوله بالنص، قوله: **(بالنص)** دفع لما يقال ذكر التقدير في المتن مستدرك، قوله: **(فمات)** أي بالجميع. قوله:

على المشهور أو أكثر وجب قسطه بالعدد، وفي قول نصف دية ويجريان في قاذف جلد أحداً وثمانين، ولمستقلّ قطع سلعة إلاّ مخوفة لا خطر في تركها أو الخطر في قطعها أكثر ولأب وجد قطعها من صبيج ومجنون مع الخطر إن زاد خطر الترك لا لسلطان. وله ولسلطان قطعها بلا خطر وفصد وحجامة فلو مات بجائز من هذا فلا ضمان في الأصحّ. ولو فعل سلطان بصبي ما منع فدية مغلظة في ماله

ضربها فمات لا ضمان فيه (على المشهور) والثاني على الضمان لأن التقدير بها اجتهادي كما تقدم، (أو أكثر) من أربعين فمات (وجب قسطه بالعدد) ففي أحد وأربعين جزء من أحد وأربعين جزءاً (وفي قول نصف دية) لأنه مات من مضمون وغير مضمون، (ويجريان في قاذف جلد أحداً وثمانين) ففي قول يجب نصف الدية والأظهر جزء من أحد وثمانين جزءاً منها (ولمستقل) بأمر نفسه (قطع سلعة)، منه وهي بكسر السين غدة تخرج بين الجلد واللحم إزالة للشين بها، (إلا مخوفة) من حيث قطعها (لا خطر في تركها أو الخطر في قطعها أكثر) منه في تركها، فلا يجوز له قطعها بخلاف ما الخطر في تركها أكثر أو في القطع والترك متساوٍ، فيجوز له قطعها كغير المخوفة، (ولأب وجدّ قطعها من صبيٍّ ومجنون مع الخطر) فيه (إن زاد خطر الترك) عليه (لا لسلطان) بعدم فراغه للنظر الدقيق المحتاج إليه القطع ولو زاد خطره على خطر الترك أو تساويا امتنع القطع، (وله) أي للولي الأب أو الجد (ولسلطان قطعها بلا خطر) فيه (وفصد وحجامة فلو مات) الصبيّ أو المجنون (بجائز من هذا) المذكور (فلا ضمان في الأصح) والثاني يقول هو مشروط بسلامة العاقبة كالتعزير، (ولو فعل سلطان بصبيّ ما منع) منه فمات به (فدية مغلظة في ماله) لتعديّه.

في الضرب بالسوط، وأن المعبر عنه بالمشهور ومقابله طريق حاكية مقابلة له، وأن مقابل المشهور طريق قاطع بالضمان في غير السوط. وأن الصحيح ومقابله طريق حاكية مقابلة له فتأمل وافهم. والله الموفق قوله: (أو أكثر من أربعين) لم يقل سوطاً على ما هو ظاهر العبارة ليفيد أن هذا لا يتقيد به، بل يجري في غير السوط مما تقدم فتأمل.

قوله: (وجب قسطه) أي إن بقي ألم الضرب قبله وإلا فكل الضمان به عليه. قوله: (ففي أحد وأربعين) أي في الحر وفي أحد وعشرين في غيره جزء من أحد وعشرين جزءاً، من قيمته وهو ثلث سبعها.

قوله: (والأظهر الخ) استشكله الزركشي بأن ألم السوط الأخير لا يساوي ألم السوط الأوّل، لأن هذا لاقى البدن صحيحاً فيجب أن يسقط فإن جهل وجب النصف، وأجيب بأن المراد بالألم المعنوي، وهو واحد في كل ضربة وأما ألم الجسم فغير معتبر، وإن كان واسطة في التألم الأوّل، ولذلك لم يوجبوا كون الضربة الثانية مثلاً على محل الضربة الأولى فراجعه. قوله: (ولمستقل) وهو البالغ العاقل الحرّ ولو سفيهاً ومثله المكاتب والموصى بعتقه بعد موت الموصي ولو قبل إعتاقه.

قوله: (قطع سلعة منه) بنفسه أو بنائبه ولا ضمان عليه. قوله: (بكسر السين) على الأفصح ويجوز فتحها مع سكون اللام وفتحها، وهو الأفصح في الأمتعة. قوله: (غدة) أقلها كالحمصة وأعلاها كالبطيخة. قوله: (لا خطر في تركها) أي والخطر في قطعها فقط. قوله: (بخلاف ما الخطر في تركها أكثر) أو كان فيه فقط.

قوله: (كغير المخوفة) بأن لا يكون فيه خوف في تركها، ولا في قطعها فجملة الصور ستة يمتنع القطع في اثنتين منها، بأن يختص الخطر بالقطع، أو يكون فيه أكثر، ويجب في اثنتين أيضاً أن يختص الخطر بالترك أو يكون فيه أكثر. كما قاله البلقيني وأقرّ شيخنا في شرحه، ويجوز في الباقيتين فقوله فيجوز هو جواز بعد منع، فيصدق بالواجب فتأمل وبقي ما لو جهل خطر الترك أو القطع أو هما معاً وفي ابن حجر جواز القطع في الأولى دون البقية، كذا قالوا وفيه بحث واضح لأنه إذا جهل خطر الترك فإما أن يعلم خطر القطع أو لا، والقطع في الأوّل ممتنع والثاني هو جهلهما معاً وبما ذكر علم أن ما عدا جهلهما معاً، وإذا جهل خطر القطع فإما أن يعلم خطر الترك أولاً، والقطع في الأوّل ممتنع، والثاني هو جهلهما معاً، وإذا جهل خطر جهلهما معاً داخل في كلامهم السابق، لأن قولهم إن الخطر يختص بالترك شامل لما إذا علم عدم خطر القطع أو جهل، وقولهم إن الخطر يختص بالقطع شامل، لما إذا علم عدم خطر الترك أو جهل، فلم يخرج عن كلامهم إلا مسألة جهل خطرهما معاً والظاهر فيها عدم القطع لاجتماع المقتضي والمانع فراجعه وتأمله. ويعلم الخطر بقول أهل الخبرة ولو واحداً أو بمعرفة القاطع بنفسه، أو بمعرفة الولي إذا كان عارفاً بذلك.

قوله: (ولأب وجدّ) ومثلهما أم لها وصاية وقيم ووصي، والجواز هنا بمعنى الوجوب لأنه بعد منع كما مر، فيجب بالأولى عند اختصاص الخطر بالترك وحده.

قوله: (لا لسلطان الخ) ظاهره وإن اختص الخطر بالترك فراجعه مع ما يأتي. قوله: (أو تساويا امتنع القطع) بخلاف المستقل كما مر لأنه يتصرف في نفسه. قوله: (الأب أو الجدّ) وكذا من الحق بهما كما مر ولسلطان علاج لا خطر فيه أي العلاج ومنه سلعة لا خطر في تركها ولا في قطعها، كما في المستقل كما مر ومنه ثقب الآذان وإن كره في الذكر وخرج بالوليّ والسلطان غيرهما كالأجنبي. ومنه أب رقيق أو سفيه ومنه سيد في رقيقه، فليس لهم علاج مطلقاً ويضمنون قوداً أو مالاً.

قوله: (كالتعزير) وفرّق بخوف الهلاك هنا. قوله: (ولو فعل سلطان) وكذا غيره ممن مرّ بصبيّ أو غيره ما منع منه فدية مغلظة في

(أحداً وثمانين) ذكر باعتبار السوط قوله: (ولمستقلّ بأمر نفسه) أي وهو الحرّ المكلف ولو سفيهاً قوله: (والثاني الخ) أي فتجب الدية قال الزركشي وتكون شبه عمد قوله: (فدية) ظاهره ولو كان الخطر في القطع أكثر أو لا خطر في الترك لكن قطع الماوردي هنا بوجوب

وما وجب بخطأ إمام في حدّ وحكم فعلى عاقلته. وفي قول في بيت المال، ولو حده بشاهدين فبانا عبدين أو ذميين أو مراهقين فإن قصر في اختبارهما فالضمان عليه، وإلاّ فالقولان. فإن ضمناً عاقلة أو بيت مال فلا رجوع على الذميين والعبدين في الأصحّ. ومن حجم أو فصد بإذن لم يضمن وقتل جلاد وضربه بأمر الإمام كمباشرة الإمام إن جهل ظلمه وخطأه، وإلاّ فالقصاص والضمان على الجلاد إن لم يكن إكراه. ويجب ختان المرأة بجزء من اللحمة بأعلى الفرج والرجل بقطع ما يغطي حشفته بعد البلوغ،

ولا قصاص ولو كان ذلك بفعل الأب أو الجدّ فدية في ماله والمجنون كالصبي، **(وما وجب بخطأ إمام في حد وحكم فعلى عاقلته وفي قول في بيت المال)** مثال الحدّ ضرب في الخمر ثمانين فمات، ففي محل ضمانه القولان **(ولو حده بشاهدين فبانا عبدين أو ذميين أو مراهقين)** فمات **(فإن قصر في اختبارهما فالضمان عليه وإلا فالقولان)** وفي الشق الأوّل قال الإمام يتردد نظر الفقيه في وجوب القصاص فيحتمل أن لا يجب للاستناد إلى صورة البينة والأظهر وجوبه لهجومه، **(فإن ضمنا عاقلة أو بيت مال فلا رجوع على الذميين والعبدين في الأصح)** لأنهم يزعمون أنهم صادقون والثاني نعم لأنهم غرّوا القاضي والثالث للعاقلة الرجوع دون بيت المال، وعلى الرجوع على العبدين يتعلق الغرم بذمتهما وقيل برقبتهما وعلى الأوّل لا رجوع على المراهقين، لأن قول الصبي لا يصلح للالتزام وعلى الثاني ينزل ما وجد منهما منزلة الإتلاف، **(ومن حجم أو فصد بإذن)** ممن يعتبر إذنه فأفضى إلى تلف، **(لم يضمن)** وإلا لم يفعله أحد **(وقتل جلاد وضربه بأمر الإمام كمباشرة الإمام إن جهل ظلمه وخطأه)** فالقصاص والضمان على الإمام دون الجلاد. **(وإلا)** أي وإن علم ظلمه وخطأه **(فالقصاص والضمان على الجلاد إن لم يكن إكراه)** من الإمام وإن أكرهه فالضمان عليهما والقصاص على الإمام وكذا الجلاد في الأظهر، **(ويجب ختان المرأة جزء)** أي بقطع جزء **(من اللحمة بأعلى الفرج والرجل بقطع ما يغطي حشفته)** حتى ينكشف جميعها **(بعد البلوغ)** الذي هو مناط التكليف

ماله وسيذكر الشارح بعضه. قوله: **(ولا قصاص)** نعم لو عالج بقطع سلعة الخطر في قطعها فقط. أو فيه أكثر وجب القصاص قاله البلقيني وأقرّه شيخنا في شرحه وخالفه الخطيب.

قوله: **(وما وجب)** أي من غير الكفارة قوله: **(بخطأ إمام في حدّ وحكم)** ومنه التعزير.

قوله: **(فعلى عاقلته)** أي الإمام قوله: **(فبانا)** أو أحدهما قوله: **(فإن قصر)** قال شيخنا الرملي بأن لم يبحث أصلاً قوله: **(والأظهر وجوبه على عاقلته)** هو المعتمد إذا لم يبحث أصلاً كما مر.

قوله: **(فلا رجوع على الذميين)** وكذا لا رجوع على المراهقين وكذا لا رجوع على الفاسقين، إلا إن كانا متجاهرين بفسقهما بغير الكفر كما مر، وهذا هو المعتمد لأن تدليسهما الظاهر، ألغى تقصير الإمام فعليهما القصاص أو المال. قوله: **(ومن حجم أو فصد)** أي مثلاً فكل علاج كذلك بجراحة أو دواء.

قوله: **(بإذن)** بحيث ينسب الفعل إليه.

قوله: **(ممن يعتبر إذنه)** ومنه الوليّ فيما يجوز له فعله بنفسه. قوله: **(لم يضمن)** إن كان عالماً ولم يخطىء أو قال له المريض داوني بهذا الدواء مثلاً فإن أخطأ أو كان غير عالم بالطب ضمن مطلقاً، وكذا إن قال له افصدني مثلاً إن رأيت مصلحة وكان غير حاذق بقول أهل فنه قاله شيخنا الرملي.

تنبيه: يحرم على المتألم قتل نفسه، وإن زاد ألمه ولم يطقه لأن برأه مرجوّ. نعم له مراعاة أهون مهلكين كأن يلقي نفسه من نار في ماء أو يعدل إلى السيف. قوله: **(وإن علم ظلمه وخطأه)** الواو بمعنى أو فمنه مخالفة الاعتقاد كأن أمر إمام حنفي جلاداً شافعياً بقتل مسلم في ذمي، فإن أكرهه الإمام فلا ضمان على واحد منهما، وإلا فعلى الجلاد وحده وفي عكس ذلك لا ضمان على الجلاد وإن لم يكرهه الإمام. قوله: **(ويجب ختان)** الأولى ختن لأن الختان محل القطع من الذكر والأنثى، ويندب إظهار ختن الذكور وإخفاء ختن الإناث وأوّل من اختتن من الرجال إبراهيم الخليل، بالقدوم ومن النساء حليلته هاجر أمّ ولده إسماعيل والقدوم مخففاً اسم آلة النجار على الأرجح، وقيل اسم مكان وكان عمره ثمانين سنة وقيل مائة وعشرين سنة، وحمل بعضهم الأوّل على ما بعد النبوّة والثاني على وقت الولادة وفيه نظر فليتأمل. قوله: **(اللحمة)** المسماة بالبظر بفتح الموحدة وسكون الظاء المشالة وهي فوق مخرج البول الذي هو فوق مدخل الذكر، وخرج بالرجل والمرأة الخنثى فيحرم ختنه لأن الجرح مع الإشكال ممنوع على المعتمد في الروضة، والمجموع ومنه يعلم أن من له ذكران مثلاً لا يجوز ختن واحد منهما إذا اشتبها فإن علم الأصلي ختن وحده أو كانا أصليين ختنا معاً، ولو خلق مختوناً سقط الوجوب وقد ولد مختوناً من الأنبياء أربعة عشر، وقال السيوطي سبعة عشر وهم آدم وشيث وإدريس ونوح وسام وهود وصالح ولوط وشعيب ويوسف وموسى وسليمان وزكريا ويحيى وحنظلة وعيسى ومحمد ﷺ، وقد نظمهم الجلال المذكور بقوله:

وسبعة قد رووا مع عشرة خَلقُوا ... وهم ختان فخذ لا زلت مأنوسا

القصاص، قوله: **(وفي قول في بيت المال)** لأن الوقائع تكثر والعصمة لا تطرد فإيجابها على العاقلة إجحاف، قوله: **(لأنهم يزعمون)** أي ولأنه أيضاً مأمور بالبحث، قوله: **(وعلى الأوّل)** يتعلق بقوله بذمتها، قوله: **(وعلى الأوّل الخ)**. هذا يشبه قول الأصحاب لو أتلف العبد الوديعة فإن قلنا الصبي يضمنها لو أتلفها تعلق برقبة العبد، وإن قلنا لا يضمن تعلق بالذمة، قوله: **(ممن يعتبر إذنه)** شمل إذن الولي فيما يجوز له فعله، قوله: **(ويجب ختان)** قيل الصواب الختن مصدراً لأن الختان موضع الختن ومنه إذا التقى الختانان قوله: **(بعد البلوغ)** أي

ويندب تعجيله في سابعه فإن ضعف عن احتماله أخر ومنْ ختنه في سنّ لا يحتمله لزمه قصاص إلاّ ولداً فإن احتمله وختنه ولي فمات فلا ضمان في الأصحّ وأجرته في مال المختون.

فصل

من كان مع دابة أو دواب ضمن إتلافها نفساً ومالاً ليلاً ونهاراً، ولو بالت أو راثت

للأمر به وعدم جوازه لو لم يكن واجباً، (ويندب تعجيله في سابعه) أي سابع يوم من الولادة (فإن ضعف عن احتماله) في السابع (أخر) حتى يحتمله (ومن ختنه في سن لا يحتمله) من وليّ وغيره فمات (لزمه قصاص إلا ولداً) فلا وعليه الدية، (فإن احتمله وختنه ولي) أي أب أو جد أو إمام إن لم يكن له وليّ غيره فمات (فلا ضمان في الأصح)، لأنه لا بد منه وهو في الصغر أسهل والثاني نظر إلى أنه غير واجب في الحال، وإن ختنه أجنبي فمات ضمنه في الأصح، (وأجرته في مال المختون) لأنه لمصلحته.

فصل

(من كان معه دابة أو دواب ضمن إتلافها نفساً ومالاً ليلاً ونهاراً) سواء أكان مالكها أم أجيره أم مستأجراً أم مستعيراً أم غاصباً وسواء أكان سائقها أم راكبها أم قائدها لأنها في يده وعليه تعهدها وحفظها، (ولو بالت أو راثت) بالمثلثة

محمد آدم إدريس شيث ونو ح سام هود شعيب يوسفُ موسى

لوطَ سليمان يحيى صالحِ زكريا حنظلةِ مرسل للرسل مع عيسى

نعم في ذكر سام معهم نظر لأنه ليس نبياً إلا إن كان مراده مطلق من ولد مختوناً وغلب غيره عليه.

فرع: يجب قطع السر من المولود بالأولى من الختن لتوقف الحياة عليه غالباً، وهو بضم السين ثم المهملة المشدّدة ويقال لمحله السرة. قوله: (الذي هو مناط التكليف) أي فاستغنى بذكره عن التكليف الذي هو المراد ولا بد من الإطاقة أيضاً والسكران كالمكلف، وخرج بذلك الصبي والمجنون ومن لا يطيقه فلا يجب ختنهم، وقال شيخنا يجب على ولي المجنون ختنه ولا يجوز ختن الميت، وإن تعدى بتركه لسقوط التكليف عنه وعلم من وجوبه، أنه يجبره الإمام عليه لو امتنع وأنه لا ضمان لو مات به إلا أن كان في نحو حر، فعليه نصف الضمان قاله شيخنا. قوله: (للأمر به) علة للوجوب بقوله تعالى ﴿أَنِ اتَّبِعْ مِلَّةَ إِبْرَاهِيمَ حَنِيفاً﴾ ومنها الختن كما مر وأمرنا باتباعه أمر لنا بفعل تلك الأمور، فهو من شرعنا وليس أمرنا بها صيرها شرعاً لنا. قوله: (وعدم الخ) دفع لما يقال لا يلزم من الأمر باتباع الملة الوجوب لاشتمالها على الواجب والمندوب، والجواب أن هذا قطع جزء، ولا يخلف ولو لم يكن واجباً لما جاز كما في قطع اليد أو الرجل في السرقة. قوله: (في سابعه) ويكره قبله والكلام في المطيق. قوله: (سابع يوم من الولادة) أي بعده فلا يحسب من السبع يوم الولادة بخلاف العقيقة، والفرق لائح فإن أخر فإلى الأربعيْن ثم إلى السنة السابعة. قوله: (أخر) وجوباً قوله: (حتى يحتمله) بقول أهل الخبرة قوله: (وعليه الدية) مغلظة في ماله لأنها دية عمد. قوله: (أي أب أو جد) وكذا وصى وقيم وكلام المصنف يشملهما. قوله: (أجنبي) أي غير من له ولاية بغير إذن وليه أو بإذنه وهو عالم بعدم إطاقته فإن جهل فالضمان على الولي، ويصدق في دعوى جهله بيمينه. قوله: (ضمنه) أي بالقود وإن قصد إقامة الشعار. نعم إن ظن الجواز فلا قود وتجب الدية المغلظة. قوله: (وأجرته) وبقية مؤنه. قوله: (في مال المختون) فإن لم يكن فعلى من عليه نفقته من قريب أو بيت مال أو سيد في رقيقه.

فصل في بيان حكم ما تتلفه الدواب

قوله: (مع دابة) الأولى معه دابة وولدها السائب معها مثلها كما سيأتي. قوله: (ضمن) ولو صبياً أو قناً في رقبة ولو بإذن سيده. قوله: (إتلافها) أي ما تلف بها أو بما عليها لو وقع على شيء أو بسببها كأن انزعج بها فتلف وضمان النفس على العاقلة. قوله: (أم غاصباً) قال شيخنا وكذا المكره، لكن قرار الضمان على المكره بكسر الراء فراجعه. قوله: (وسواء الخ) وسواء البصير والأعمى أيضاً وهذا إذا انفرد من ذكر فلو اجتمعوا أو اثنان منهم استوى السائق، والقائد ويقدم الراكب عليهما قال ابن يونس إلا إن كان زمامها بيد غيره فعليه لا على الراكب فراجعه، ولو تعدّد الراكب فعلى المقدّم إن نسب إليه فعل لا لنحو مريض، ولو ركب ثلاثة في الجانبين والوسط فقال شيخنا الزيادي والعلامة ابن قاسم كالطبلاوي ضمنوا سواء وقال شيخنا الرملي. كوالده بتضمين الذي في الوسط وحده، ولو تعدّد

على الفور إلا لعذر ولو بلغ مجنوناً فلا وجوب فقول الشارح الذي هو مناط التكليف كأنه يشير إلى ذلك، قوله: (ويندب تعجيله) أي ولو لأنثى قوله: (فلا ضمان في الأصح).

تتمة: كما يجب الختان يجب قطع السرة لأن الطعام لا يستقر بدون ذلك، قال الغزالي وتثقيب أذن الصغيرة لتعليق الحلق حرام لأنه جرح لم تدع إليه ضرورة إلا أن يثبت فيه شيء من جهة الشرع، ولم يبلغنا ذلك واعترض بحديث أم زرع قوله ﷺ كنت لك كأبي زرع الخ. وقد نص الإمام أحمد على جوازه للصبية لأجل الزينة، وكراهته في حق الصبي، قوله: (والثاني الخ) هذا يرشدك إلى شمول عبارة المنهاج لمن بلغ مجنوناً وإن أباه قول الشارح السابق وهو في الصغير أسهل.

فصل من كان معه دابة أو دواب

أي ولو مقطورة، قوله: (بطريق) احترز به عن ملكه، قوله: (ضمن ذلك) أي مطلقاً عن التقييد بالأعمى والمستدير. قوله: (إذا لم

بطريق فتلف به نفس أو مال فلا ضمان. ويحترز عما لا يعتاد كركض شديد في حل فإن خالف ضمن ما تولد منه ومن حمل حطباً على ظهره أو بهيمة فحك بناء فسقط ضمنه فإن دخل سوقاً فتلف به نفس أو مال ضمن إن كان زحام. فإن لم يكن وتمزق ثوب فلا إلاّ ثوب أعمى ومستدبراً بهمية فيجب تنبيهه، وإنما يضمّنه إذا لم يقصر صاحب المال فإن قصر بأن وضعه بطريق أو عرضه للدابة فلا، وإن كانت الدابة وحدها فأتلفت زرعاً أو غيره نهاراً لم يضمن صاحبها أو ليلاً ضمن إلاّ أن لا يفرط في ربطها أو حضر صاحب الزرع وتهاون في دفعها.

(بطريق فتلف به نفس أو مال فلا ضمان) لأن الطريق لا تخلو عنه والمنع من الطروق لا سبيل إليه، **(ويحترز عما لا يعتاد كركض شديد في وحل فإن خالف ضمن ما تولد منه)** لمخالفته للمعتاد **(ومن حمل حطباً على ظهره أو بهيمة فحك بناء فسقط ضمنه)**، لأن سقوطه بفعله أو فعل دابته المغصوب إليه **(وإن دخل سوقاً فتلف به نفس أو مال ضمن)** ذلك **(إن كان زحام)** بكسر الزاي، **(فإن لم يكن وتمزق)** به **(ثوب فلا)** يضمنه **(إلا ثوب أعمى ومستدبر البهيمة فيجب تنبيهه)**، أي كل من الأعمى والمستدبر فإن لم ينبهه ضمنه، **(وإنما يضمنه)** أي ما ذكر **(إذا لم يقصر صاحب المال فإن قصر بأن وضعه بطريق أو عرّضه للدابة فلا)** يضمنه **(فإن كانت الدابة وحدها فأتلفت زرعاً أو غيره نهاراً لم يضمن صاحبها أو ليلاً ضمن)** للحديث الصحيح في ذلك رواه أبو داوذ وغيره وهو على وفق العادة في حفظ الزرع ونحوه نهاراً والدابة ليلاً **(إلا أن لا يفرّط في ربطها)** بأن أحكمه وعرض حلها، **(أو حضر صاحب الزرع وتهاون في دفعها)**

أحد الثلاثة مثلاً وزع الضمان على الرؤوس نعم لو سقطت الدابة بمرض أو موت، أو الراكب كذلك فتلف بهما شيء فلا ضمان قال الزركشي، وكالمرض الريح الشديدة وخالفه ابن حجر ولو غلبت راكبها، وأتلفت شيئاً ضمنه لتقصيره بركوب ما لا يقدر على ضبطه، وشأنه أن يضبط وبذلك فارقت السفينة وخرج بغلبتها له ما لو انفلتت قهراً عليه فلا ضمان عليه لعدم تقصيره وفيه بحث.

تنبيه: لو أركب أجنبي أو ولي صبياً أو مجنوناً دابة ضمن المركب، وإن أمكنهما ضبطها على المعتمد ولو نخسها إنسان بغير إذن من صحبها ضمن الناخس، وإن كان رقيقاً ولو غلبت راكبها فردها إنسان بغير إذنه ضمن الراد حيث نسب ردها إليه، ولو بإشارة فإن رجعت فزعا منه فلا ضمان عليه.

تنبيه: ضمان النفس ونحوها في هذا الباب على العاقلة.

فرع: لو كان خلف الدابة تبع لها كولدها ضمن ما يتلفه إن كان له يد عليه بملك أو غصب أو إعارة أو وديعة أو استحفاظ، وإلا فلا يضمن ذلك كما لا يضمنه أيضاً.

قوله: **(فتلف به)** أي بالبول أو الروث حال وجوده أو بعده نفس أو مال فلا ضمان هو المعتمد خلافاً لما في المنهج. قوله: **(في وحل)** أو في زحمة للناس فيضمن ومثله في الضمان سوق نحو غنم أو بقر أو إبل غير مقطورة في الأسواق قاله شيخنا الرملي وخالفه شيخنا. قوله: **(لمخالفته للمعتاد)** فما يعتاد من الركض وغيره لا ضمان فيه نظراً للعادة.

قوله: **(ضمنه)** أي بمثله لأن اللبنات مثلية لصحة السلم فيها وضر بها عن اختيار، وما قيل من ضمانه بالقيمة يحمل على ما لو لم يكن بناؤه بلبنات. نعم لا يضمن جدار بني مائلاً.

قوله: **(إن كان زحام)** أي حال دخوله فإن طرأ الزحام فلا ضمان. قوله: **(فإن لم يكن)** أو طرأ كما علم قوله: **(الأثوب)** أي مثلاً والمراد جامعهما وكذا أنفسهما. قوله: **(أعمى)** وكذا معصوب العين.

قوله: **(ومستدبر الخ)** أي مطلقاً وكذا مقبل غير مميز صباً أو جنون وغافل، ومفكر مطرق وملتفت، وكذا لو لم يجد منحرفاً ينحرف إليه. قوله: **(ضمنه)** أي كلاً من المذكورين وما معه ولو نحو مداس ويجب كل الضمان. وإن لم يكن من صاحب المتاع جذب وإلا فعليه نصف الضمان، ولو شك في فعل أحدهما رجع إلى القرينة.

قوله: **(بأن وضعه بطريق)** ولو واسعاً وبإذن الإمام ومنه ربطها دابة بباب داره أو على حانوته فيضمن مطلقاً أيضاً، ومن التقصير في المار ما لو أراد أن يسبق دابة عليها حطب فتمزق به ثوبه فلا ضمان فيه.

قوله: **(صاحبها)** أي من صحبها ولو غاصباً كما مر. قوله: **(على وفق العادة الخ)** فلو جرت بالحفظ نهاراً دون الليل فعليه، أو بالحفظ فيهما ضمن فيهما أو بعدمه فيهما لم يضمن فيهما سواء البنيان والصحراء قاله شيخنا كابن حجر وقال شيخنا الرملي، إنه يضمن في البنيان مطلقاً. قوله: **(أو حضر صاحب الزرع)** أي حافظه ولو غير مالكه وتهاون في حفظه مع تمكنه من الدفع فلا ضمان، وإلا ضمن صاحبها ولو أرسلها في مكان مغصوب، فانتشرت لغيره وأفسدته ضمنه المرسل ليلاً ونهاراً، ولو وجدها في زرعه، فإن لم يلزم على إخراجها دخولها في زرع غيره، فله إخراجها إلى حد يأمن فيه عودها إلى زرعه، فإن زاد عليه ضمنها إن لم يكن مالكها سيبها ولو أمكنه منعها من الأكل بنحو ربط فمها، وأمن تلف شيء ببقائها لزمه بقاؤها، فإن أخرجها ضمنها بشرطه المذكور فإن لزمه على إخراجها دخولها في زرع غيره، ولو زرع

يقصر الخ) ألحق القفال بالتقصير ما لو كان يمشي من جهة وحمار حطب من جهة أخرى، فمر على جنب الحمار وأراد أن يتقدمه فتمزق ثوبه بالحطب، فلا ضمان لأنه جان بمروره وجعل من ذلك ما لو كان الحطب موضوعاً بالطريق الواسع فمر به إنسان وتعلق به، قوله: **(لم يضمن صاحبها)** محله إذا أرسلها في الصحراء دون العبد والمراد بصاحبها ذو اليد لكن قال البغوي إن المودع والمستأجر يضمنان نهاراً وتوقف فيه الشيخان، قوله: **(رواه أبو داود)** وهو حديث البراء السابق وعلى النهار حمل حديث: «العَجْمَاءُ جُبَارٌ» أي هدر.

وكذا إن كان الزرع في محوطٍ له باب تركه مفتوحاً في الأصحّ وهرة تتلف طيراً أو طعاماً إن عهد ذلك منها ضمن مالكها في الأصحّ ليلاً ونهاراً وإلاّ فلا في الأصحّ.

كتاب السّير

كان الجهاد في عهد رسول الله ﷺ فرض كفاية وقيل عين، وأما بعده فللكفار حالان أحدهما يكونون ببلادهم ففرض كفاية إذا فعله من فيهم كفاية سقط الحرج عن الباقين.

فلا يضمن (وكذا إن كان الزرع في محوط له باب تركه مفتوحاً) فلا يضمن (في الأصح)، والثاني يضمن لمخالفته للعادة في ربطها ليلاً (وهرة تتلف طيراً أو طعاماً إن عهد ذلك منها ضمن مالكها في الأصح ليلاً ونهاراً)، لأن هذه ينبغي أن تربط ويكف شرها، والثاني لا يضمن ليلاً ولا نهاراً لأن العادة أن الهرة لا تربط، (وإلا) أي وإن لم يعهد ذلك منها (فلا) يضمن (في الأصح) لأن العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها، والثاني يضمن في الليل دون النهار كالدابة.

كتاب السير

بكسر السين وفتح الياء هو مشتمل على الجهاد وما يتعلق به المتلقي من سير رسول الله ﷺ في غزواته فترجم بها ومنهم من ترجم بالجهاد. (كان الجهاد في عهد رسول الله ﷺ) بعد الهجرة (فرض كفاية وقيل) فرض (عين) لقوله تعالى ﴿ألا تنفروا يعذبكم عذاباً أليماً﴾ ومن لم يخرج من المدينة كان يحرسها، وحراستها نوع من الجهاد والأول يمنع حراسة الجميع، (وأما بعده فللكفار حالان أحدهما يكونون ببلادهم ففرض كفاية) يجب في كل سنة مرة (إذا فعله من فيهم كفاية سقط الحرج عن الباقين)

مالكها لزمه بقاؤها إذ لا ضرر عليه لأنه يغرم مالكها، وما أتلفته إلا ما أمكنه منعها منه بنحو ما مر لتفريطه، فإن أخرجها ضمنها إن ضاعت وضمن ما تتلفه من زرع غير مالكها لتعديه ولو ندّ بعير وأتلف شيئاً، كزرع فلا ضمان وكذا لو انفلتت دابته من يده، أو نفرت الدواب على الراعي لهيجان ريح أو ظلمة في النهار فلا ضمان بخلاف ما لو تفرقت الدواب لنومه أو غفلته أو لاشتغاله لتعديه.

تنبيه: يستثنى من الدابة الطيور كحمام، وإن أرسله مالكه وأتلف شيئاً أو التقط حباً فلا ضمان عليه ليلاً ولا نهاراً لجريان العادة به وإن جاز حبسه مع تعهده بما يحتاجه، نعم إن أرسله لشيء بعينه ضمنه.

فرع: لو حملت الريح ثوباً وأشرف أن يقع في ملكه فدفعه من الهواء إلى ملك غيره لم يضمنه. قوله: (وهرة) ومثلها كل حيوان عاد إلا الطيور كما مر، ومنها النحل على المعتمد عند شيخنا الزيادي، فلا ضمان فيما أتلفه مطلقاً وبه قال العلامة الخطيب تبعاً للإمام البلقيني ونقل شيخنا الرملي خلافه. قوله: (عهد) ولو مرة واحدة. قوله: (ضمن مالكها) ما لم يفرّط مالكه والمراد بمالكها ذو اليد عليها ولو بإيواء أو لنحو تأديب. نعم إن انفلتت قهراً فأتلفت شيئاً فلا ضمان فيه كما مر.

تنبيه: يدفع ذلك الحيوان بالأخفّ فالأخف وجوباً وإن أدى إلى قتله كالصائل قال بعضهم لو كان يندفع بالزجر، لكنه يعود ويتلف ما دفع عنه مع التغافل عنه، وتكرر ذلك منه جاز قتله ولو في غير حال صياله لأنه لا يكف شره إلا بالقتل فراجعه.

كتاب السير

أي الجهاد بكسر السين وفتح الياء جمع سيرة بكسر السين وسكون الياء، وهي لغة الطريقة أو السنة أو التتبع أو الذكر الحسن عند الناس واصطلاحاً ما يؤخذ، بما ذكره الشارح توجيهاً للتعبير بالسير التي ليس هذا محلها وإنما المناسب هنا التعبير بالجهاد، والكتاب شامل للغزوات وهي ما خرج فيها بنفسه ﷺ، وكانت ستاً وعشرين وقيل سبعاً وعشرين ورجح ولم يقاتل بنفسه إلا في واحدة منها وهي غزوة أحد وقيل إنه قاتل في تسع أو أكثر وحمل على معنى عزمه على القتال أو على ما لو احتيج إليه لقاتل، ولم يقتل بنفسه إلا واحداً وهو أبيّ بن خلف في غزوة أحد وشامل للبعوث والسرايا، وهي ما لم يخرج فيها بنفسه ﷺ، وكانت سبعاً وأربعين. قوله: (بعد الهجرة) أما قبلها فكان ممنوعاً مطلقاً، وله بعدها ثلاثة أحوال لأنه أبيح له أوّلاً قتال من قاتله لا الابتداء به ثم أبيح له الابتداء به في غير الأشهر الحرم، ثم أبيح له مطلقاً وليس فرض الكفاية إلا في الثالثة، فيحمل قولهم إنه بعد الهجرة فرض كفاية عليها، فكأنه قال بعد الهجرة وبعد إباحته مطلقاً فتأمل وافهم. قوله: (فرض كفاية) وقيل فرض عين.

فرع: قال شيخنا الزيادي تبعاً لشيخنا الرملي المعتمد أن القيام بفرض العين أفضل من القيام بفرض الكفاية. قوله: (والأول يمنع الخ) أو يقول فرض العين على من عينه النبي ﷺ، للخروج لأن الإمام إذا عين شخصاً للقيام بفرض الكفاية يتعين عليه، ولا يجوز له إنابة غيره فيه ولا أخذ أجرة عليه. قوله: (وأما بعده) لو أسقطه كان أصوب أو هو الصواب لأن الحالين المذكورين في عهده أيضاً.

كتاب السير

جمع سيرة وهي الطريقة قال الإمام وهذا الباب مع قسم الغنائم تتداخل فصولها فما نقص من أحدهما فليطلب من الآخر، وفي الحديث لَرَوْحَةٌ فِي سَبِيلِ الله أَوْ غَدْوَةٌ خَيْرٌ مِنَ الدُّنْيَا وَمَا فِيهَا، قوله: (فرض كفاية) وقال بعضهم فرض كفاية فيما لم يغز فيه بنفسه، وفرض عين فيما غزا فيه بنفسه وقال بعضهم فرض عين على المهاجرين دون غيرهم وقال بعضهم على الانصار دون غيرهم، قوله: (وأما بعده الخ) اعترض بأن

ومن فرض الكفاية القيام بإقامة الحجج وحلّ المشكلات في الدين بعلوم الشّرع كتفسير وحديث والفروع بحيث يصلح للقضاء والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وإحياء الكعبة كلّ سنة بالزيارة، ودفع ضرر المسلمين ككسوة عارٍ وإطعام جائع

كما هو شأن فرض الكفاية بناء على قول الجمهور إنه على الجميع، **(ومن فرض الكفاية القيام بإقامة الحجج)** العامية **(وحل المشكلات في الدين)** ودفع الشبه **(و)** القيام، **(بعلوم الشرع كتفسير وحديث)** بما يتعلق بهما **(والفروع)** الفقهية **(بحيث يصلح للقضاء)** وإلا فتاء للحاجة إليهما وعرّف الفروع دون ما قبله لما ذكره بعده، وأسقط من المحرر الفتوى **(والأمر بالمعروف والنهي عن المنكر)** أي الأمر بواجبات الشرع والنهي عن محرّماته، **(وإحياء الكعبة كل سنة بالزيارة)** بأن يأتي بالحج والاعتمار كما في الروضة وأصلها بدل الزيارة الحج والعمرة **(ودفع ضرر المسلمين، ككسوة عارٍ وإطعام جائع إذا لم يندفع بزكاة وبيت مال)** من سهم المصالح بأن لم يكن فيه شيء

قوله: **(يجب في كل سنة مرة)** وتجوز الزيادة عليها ويقع الزائد فرض كفاية، كما هو قضية كلام السبكي، وكما في صلاة الجنازة، ويجوز ترك المرة لعذر كضعف بنا أو رجاء إسلامهم. قوله: **(إذا فعله الخ)** ويغني عن ذلك أن يشحن الإمام الثغور بمكافئين مع إحكام الحصون، أي الثغور وتقليد الأمراء ذلك أو بأن يدخل الإمام أو نائبه دار الكفار بالجيوش لقتالهم فأحد هذين الأمرين كاف عن الفعل المتقدّم على المعتمد.

قوله: **(من فيهم كفاية)** ولو من صبيان وأرقاء ونساء لأنه أكثر نكاية للكفار، وبذلك فارق عدم الاكتفاء بغير المكلف في إحياء الكعبة في الحج ورد السلام ونحوهما. قوله: **(سقط الحرج)** أي الإثم عن الباقين، فيأثم الجميع بتركه حيث كانوا من أهل الوجوب.

قوله: **(الحجج العلمية)** وهي البراهين على إثبات الصانع عز وجل وما يجب له من الصفات وما يستحيل عليه منها، وعلى إثبات النبوّات للأنبياء عليهم الصلاة والسلام وعلى إثبات ما ورد به الشرع من المعاد والحساب وغير ذلك، قوله: **(وحل المشكلات)** أي الأمور الخفية المدرك لقوته.

قوله: **(ودفع الشبه)** وهي أمور باطلة تشتبه بالحق.

قوله: **(بما يتعلق بهما)** أي من علم العربية قال الزمخشري والعربية تنقسم إلى اثني عشر علماً اللغة والصرف والاشتقاق والنحو والمعاني، والبيان والعروض والقافية والخط وقرض الشعر، وإنشاء الرسائل، والخطب والمحاضرات، ومنه التواريخ وأما البديع فهو ذيل البلاغة.

قوله: **(بحيث يصلح للقضاء والإفتاء)** بأن يكون معه زيادة على ما لا بد منه، فإن قدر على الترجيح دون الاستنباط فهو مجتهد الفتوى، وإن قدر على الاستنباط من قواعد إمامه وضوابطه، فهو مجتهد المذهب أو على الاستنباط من الكتاب والسنة، فهو المجتهد المطلق وهذا قد انقطع من نحو الثلاثمائة لغلبة البلادة على الناس، ولا يشترط في المجتهد حرية، ولا ذكورة ولا عدالة على الراجح، ويجب تعدّد المفتي بحيث يكون في كل مسافة قصر واحد، وتعدّد القاضي بحيث يكون في كل مسافة عدوى واحد.

قوله: **(لما ذكره بعد)** وهو بحيث الخ وهي عطف على تفسير والكاف استقصائية ولا يصح عطفه على علوم خلافاً لمن زعمه لما لا يخفى.

قوله: **(وأسقط)** أي المصنف من عبارة المحرر الفتوى، ولعله استغنى بذكر القضاء عنها.

فائدة: قال الشافعي رضي الله عنه طلب العلم أفضل من صلاة النافلة والجهاد.

قوله: **(والأمر الخ)** ولا ينكر إلا على فاعل يعتقد التحريم، ولا عذر له وإن لم يعتقد المنكر التحريم، ويعمل الحاكم بعقيدته فيعزر شافعي حنفياً رفع إليه في شرب نبيذ مسكر وشرط وجوب الأمر سلامة العاقبة، ولو في العرض وعدم جراءة الفاعل، وارتكابه أقوى مما أنكر عليه فيه ونحو ذلك وللمحتسب الإنكار على فاعل المكروه، وتارك المندوب من الشعائر الظاهرة.

قوله: **(وإحياء الكعبة)** أي بجمع يحصل بهم الشعار ممن هم أهل للفرض لا غيرهم، واكتفى العلامة السنباطي بواحد ولو من أهل مكة.

فائدة: عدد الحجاج في كل عام ستون ألفاً فإن نقصوا كملوا من الملائكة كذا ذكره بعضهم فراجعه.

قوله: **(بأن يؤتى بالحج والعمرة)** فهذا هو المراد من الزيارة في كلام المصنف ولا يكفي نحو صلاة واعتكاف ولا حج من غير اعتمار أو عكسه.

قوله: **(ودفع ضرر المسلمين)** أي كل مسلم من المعصومين وكذا كافر معصوم.

الحال الثاني، كانت في زمنه ﷺ أيضاً، قوله: **(بحيث يصلح للقضاء)** احترز عن القدر الضروري فإنه فرض عين، قوله: **(والإفتاء)** يريد أن القاضي يرجع إليه الناس في فصل الخصومات والمفتي يراد لغرض آخر، فلا يسقط الفرض بأحدهما قال ابن الصلاح والذي فهمته من كلامهم عدم حصول المقصود بالمجتهد المقيد، وينبغي أن يحصل بذلك الفرض الفتوى وإن لم يحصل به فرض الكفاية في إحياء تلك العلوم التي يستمد منها المفتي، قوله: **(وأسقط من المحرر)** فاعله النووي رحمه الله، قوله: **(وأسقط الخ)** معطوف على قوله وعرف، قوله: **(أي الأمر بواجبات الشرع الخ)** قد يشكل على هذا ما سلف من أن دفع الصائل عن غير النفس والبضع جائز ليس بواجب وقد تعرضنا للجواب في الورقة السابقة عند قوله والدفع عن غيره كهو عن نفسه، قوله: **(بأن يأتي بالحج)** وينبغي أن يشترط في حصول المقصود ظهور الشعار بذلك فلا يكفي

إذا لم يندفع بزكاة وبيت مال، وتحمل الشهادة وأداؤها والحرف والصنائع وما تتم به المعايش، وجواب سلام على جماعة، ويسنّ ابتداؤه لا على قاضي حاجة وآكل وفي حمام

منه، وهذا في حق أهل الثروة، **(وتحمل الشهادة وأداؤها)** للحاجة إليهما **(والحرف والصنائع وما تتم به المعايش)** كالبيع والشراء والحراثة، **(وجواب سلام على جماعة)** فيكفي من أحدهم **(ويسن ابتداؤه)** . أي السلام على مسلم **(لا على قاضي حاجة وآكل و)** كائن **(في حمام)**،

قوله: **(ككسوة عار)** بما يقي بدنه عما يضره من نحو حر أو برد. قوله: **(وإطعام جائع)** بقدر الكفاية. قوله: **(بزكاة)** أو بنذر أو وقف أو كفارة أو وصية.

قوله: **(بأن لم يكن فيه شيء منه)** أي من سهم المصالح قوله: **(أهل الثروة)** أي المال بأن يملك ما يبذله زيادة على كفاية سنة فقط لا العمر الغالب خلافاً للبلقيني. ويقدم حاجة مسلم على كافر وكالكسوة والإطعام أجرة طبيب وثمن دواء لمريض وخادم لمنقطع وحمل عاجز عن المشي، وحمل متاع عاجز عن حمله ويحرم المنع على من سئل وإن كان ثم غيره دفعاً للتواكل. قوله: **(وتحمل شهادة)** أي إذا حضر محل التحمل أو دعاه معذور جمعة أو امرأة.

قوله: **(والصنائع)** عطف خاص على الحرف لأن الصناعة ما كانت بآلة والحرفة أعم منها، وسميت بذلك لانحراف الشخص إليها لأجل الكسب غالباً كما مر في الكفارة.

قوله: **(وما تتم به المعايش)** أي ما به قوام الدين والدنيا وعطفه على ما قبله مرادف، قوله: **(وجواب سلام)** أي مطلوب كل منهما بصيغة شرعية، ولو من مصل علم قصده به أو بغير العربية لقادر عليها، فخرج جواب أنثى مشتهاة لرجل ليس بينهما، نحو محرمية فلا يجب بل يحرم عليها الرد كالابتداء عليه ويكره له الرد والابتداء عليها ويجوز في نحو العجوز بلا كراهة ويندب في نحو المحرم، ويحرم على كل من الخنثيين مع الآخر ابتداء ورداً والخنثى مع الرجل كالأنثى، ومع الأنثى كالرجل وخرج جواب كافر لمسلم لأنه يحرم على المسلم ابتداؤه به حتى لو علم كفره بعد سلامه عليه وجب كما قاله شيخنا وندب كما قاله شيخ الإسلام أن يقول له رد عليّ سلامي، ولو بالسعي خلفه وأما عكسه بأن سلم الكافر على المسلم ولو بصيغة شرعية فيجب الرد لكن بصيغة، وعليكم فقط بالواو أو بدونها وبالميم ودونها وخرج نحو سلام الله عليكم أو السلام على سيدنا أو مولانا أو السلام على من اتبع الهدى أو السلام على المسلمين فلا يجب الرد لعدم الصيغة الشرعية، وكذا وعليكم السلام لا يجب فيه الرد لما ذكر لأن صيغته المطلوبة ابتداء السلام عليكم أو سلامي عليكم أو سلام عليكم وصيغته كذلك رداً، وعليكم السلام أو عليكم السلام وهذه الثانية تكفي في الابتداء أيضاً، فلو ذكرها شخصان معاً تلاقيا وجب على من لم يقصد الرد منهما أن يردّ على الآخر، ويندب ذكر الميم في الواحد وزيادة ورحمة الله وبركاته ابتداء ورداً، وخرج نحو الآكل ممن يأتي.

قوله: **(على جماعة)** وهو قيد لفرض الكفاية وإن كان في المسلم عليهم غير مكلف، ولا يكفي رد غير المكلف منهم ولا رد غيرهم ممن لم يسلم عليه عنهم، ولو مكلفاً وجواب الواحد فرض عين، ويكفي جواب واحد لجماعة سلموا ولو مرتباً إذا لم يطل فصل سواء قصدهم أو أطلق.

قوله: **(ويسن ابتداؤه)** وإن ظن عدم إجابته لا إن علمه، وهو أفضل من الرد الواجب ولو من غير مكلف فيهما، ومثله إبراء المعسر وإنظاره ولا ثالث لهما على الأصح، وذكر شيخ الإسلام لهما ثالثاً في الصلاة بالسواك في جواب إشكال فيه. والأولى فيه في الابتداء أن يكون من المار على غيره ومن راكب البعير على راكب الفرس، ومنه على راكب الحمار ومنه على الماشي ومنه على الجالس، ونحوه وشمل الابتداء باللفظ أو بالكتابة لنحو غائب أو بإشارة حتى للأخرس، ويجب اتصال الجواب به كما في البيع، ويجب معه الإشارة لنحو أصم ولا عبرة بإشارة ناطق ابتداء، ولا رداً ولا بلفظ السلام وحده أو لفظ عليكم وحده، كذلك ولا يقدم الخطاب فيهما إلا في تبليغ رسالة، بأن يقول له السلام على فلان فبلغه له فإذا قال له فلان يسلم عليك كفاه أن يقول وعليه السلام، فإن قال له سلم لي على فلان أو حملتك السلام على فلان وجب على الرسول أن يقول السلام عليك من فلان، ولا يكفي فلان يسلم عليك، ويجب الرد بقوله وعليك السلام أو عليك وعليه السلام عليكما السلام، ولا يكفي غير ذلك قاله شيخنا فراجعه.

واحد واثنان ونحو ذلك، قوله: **(ككسوة عار)** أي لجميع بدنه على العادة ولا يكفي ستر العورة ويختلف الحال شتاء وصيفاً، ثم قضية كلام الرافعي الاكتفاء بسد الضرورة دون الارتقاء إلى كفاية الحاجة.

فرع: يجب على الأغنياء فك الأسرى ولا يجب من بيت المال.

قوله: **(وبيت المال)** لو كان فيه ولكن تعذر الوصول إليه كان كالعدم ثم يحتمل أن يكون ذلك، حينئذ فرضاً على بيت المال إذا استأذن الإمام وبه صرح الإمام.

قوله: **(وتحمل الشهادة)** أي إذا حضر المتحمل عليه، أو كان الطالب قاضياً أو معذوراً.

قوله: **(وأداؤها)** لا يخفى أنه فرض على المتحملين فقط بخلاف التحمل.

قوله: **(وجواب سلام)** هو حق لله تعالى، قوله: **(ونفقة)** ذهاباً وإياباً وكذا إقامة ويكفي في تقديرها غلبة الظن بحسب اجتهاده قلته

ولا جواب عليهم ولا جهاد على صبيّ ومجنون وامرأة ومريض وذي عرج بين، وأقطع وأشلّ وعبد وعادم أهبة قتال وكل عذر منع وجوب الحج منع من الجهاد إلاّ خوف طريق من كفار. وكذا من لصوص المسلمين على الصحيح والدين الحال يحرم سفر جهاد وغيره إلاّ بإذن غريمه والمؤجل لا وقيل يمنع سفراً مخوفاً ويحرم جهاد، إلاّ بإذن أبويه إن كانا مسلمين، لا سفر تعلم فرض عين وكذا كفاية في الأصحّ. فإن أذن أبواه والغريم ثم رجعوا وجب الرجوع أن لم يحضر الصفّ

يتنظف لأن أحوالهم لا تناسبه، **(ولا جواب عليهم)** لو أتى به لعدم سنه، **(ولا جهاد على صبي ومجنون)** لعدم تكليفهما. **(وامرأة)** لضعفها عن القتال **(ومريض)** يتعذر قتاله أو يشق عليه مشقة شديدة ولا عبرة بالصداع والحمى الخفيفة، **(وذي عرج بيّن)** وإن قدر على الركوب ولا عبرة بيسير لا يمنع المشي، **(وأقطع وأشلّ)** لأن كلاً منهما لا يتمكن من الضرب **(وعبد)**، وإن أمره سيده **(وعادم أهبة قتال)** من سلاح ونفقة وراحلة في سفر القصر فاضل جميع ذلك عن نفقة من تلزمه نفقته وما ذكر معها في الحج **(وكل عذر منع وجوب الحج منع الجهاد)**، أي وجوبه **(إلا خوف طريق من كفار وكذا من لصوص مسلمين على الصحيح)** أي فإن الخوف المذكور لا يمنع وجوب الجهاد لبنائه على مصادمة المخاوف ومقابل الصحيح يقيدها بالكفار، **(والدين الحالّ)** على موسر **(يحرم سفر جهاد وغيره)** بالجر **(إلا بإذن غريمه)** أي رب الدين مسلماً كان أو ذمياً وله منعه السفر بخلاف المعسر، وقيل له منعه لأنه يرجو أن يوسر فيؤدي وفي الجهاد خطر الهلاك، ولو استناب الموسر من يقضي دينه من مال حاضر جاز له السفر، **(والمؤجل لا)** يحرم السفر فلا يمنعه رب الدين **(وقيل يمنع سفراً مخوفاً)** كسفر الجهاد وركوب البحر، **(ويحرم)** على الرجل **(جهاد إلا بإذن أبويه إن كانا مسلمين)**، ولو كان الحي أحدهما فقط لم يجز إلا بإذنه أيضاً **(لا سفر تعلم فرض عين)** فإنه جائز من غير إذنهما **(وكذا كفاية في الأصح)** كطلب درجة الفتوى، والثاني يقيسه على الجهاد وفرق الأول بخطر الهلاك في الجهاد **(فإن أذن أبواه والغريم)** في الجهاد **(ثم رجعوا)** بعد خروجه وعلم به **(وجب)** عليه **(الرجوع إن لم يحضر الصف)** إلا أن يخاف على نفسه

قوله: **(على مسلم)** تقدم مفهومه قوله: **(وآكل)** بالمد أي متلبس بالأكل أن يسلم عليه حالة بلعه أو مضغه بخلاف ما بعد بلع لقمة وقبل وضع أخرى. قوله: **(يتنظف)** خرج غير المتنظف ومن بمسلخة قوله: **(ولا جواب عليهم)** بل يكره لقاضي الحاجة ومثله المجامع. قوله: **(لعدم سنه)** قضية هذا عدم وجوب الرد على فاسق لعدم ندبه عليه، وعلى مستمع الخطبة لكراهته عليه والمعتمد فيهما وجوب الرد فالعلة للأغلب أو الأصل قوله: **(ولا جهاد)** أي واجب أو جائز على ما يأتي.

قوله: **(وامرأة)** ومثلها الخنثى والكافر، قوله: **(وأقطع)** يداً أو رجلاً قوله: **(وأشل)** يداً أو رجلاً ومنه يعلم عدم الوجوب على الأعمى وفاقد الأصابع من إحدى اليدين قال في العباب وكذا فاقد أكثر أنامل يده.

قوله: **(وعبد)** أي من فيه رق ولو مكاتباً ومبعضاً ويحرم أيضاً بغير إذن السيد، قوله: **(وعادم أهبة)** وله الرجوع بعد فراغها ولو من الصف ما لم يلزم فشل المسلمين، وسواء سفر القصر ودونه فيما ذكر إلا في عدم المركوب فيعتبر كون السفر سفر قصر. قوله: **(والدين الحالّ)** وإن كان به رهن أو كفيل أو كان قليلاً كدرهم.

قوله: **(يحرم سفر جهاد)** وكذا الجهاد أيضاً وإنما لم يذكره لعلمه بالأولى، لأنه أشد خوفاً منه والمراد بالسفر هنا ما يجوز فيه النفل على الراحلة قاله شيخنا فراجعه فلعله بعيد.

قوله: **(إلا بإذن غريمه)** أو بعلم رضاه. قوله: **(وله منعه)** وإن حدث الدين في السفر نعم لا يحرم دوامه بغير منع بعد الحدوث فيه، وكالدين الحالّ مؤنة أصل أو فرع واجبة، وإن سلم مؤنة يوم سفره وقال البلقيني لا يحرم في يوم سلم مؤنته ومال إليه شيخنا. قوله: **(والمؤجل لا يحرم السفر)** وإن قصر الأجل وله المنع بعد حلوله في أثناء السفر.

قوله: **(ويحرم على الرجل)** قيد به لأنه محل الوجوب وبه يعلم الحرمة على غيره بالأولى. قوله: **(جهاد)** أي نفسه وسفره كما يعلم مما بعده فليس ساكتاً عنه، كما قيل وسواء فيه وفيما بعده السفر الطويل والقصير حيث كان مخوفاً، ويعتبر في الطويل الأذن ولو غير مخوف أيضاً والقصير أقل ما يحل فيه التنفل على الدابة كما مر.

قوله: **(بغير إذن أبويه)** وكذا بقية أصوله ولو مع وجود الأقرب ذكوراً وإناثاً.

قوله: **(إن كانا مسلمين)** خرج الكافر من أصوله فلا يعتبر إذنه أي بالنسبة للجهاد فهو في غيره كالمسلم، ولو أسلم بعد سفره فينبغي أن يكون كحدوث الدين فيمنع كما تقدم وشمل الأصل الحر والرقيق والمراد بالولد الحر والمبعض، ويعتبر في المبعض إذن سيده أيضاً، ويعتبر في الرقيق إذن سيده فقط. قوله: **(لا سفر تعلم فرض عين)** وكذا كفاية على المعتمد فلا يحرم السفر لهما ولو نحو صنعة ومثلهما آلتهما.

قوله: **(جائز)** أي إن أمن الطريق ولو منفرداً وليس في بلده من يغنيه، ويعتبر في فرض الكفاية أن يكون رشيداً وليس أمرد جميلاً.
قوله: **(فإن أذن أبواه)** أي جميع أصوله كما مر. قوله: **(والغريم ثم رجعوا بعد خروجه)** قيده به لمناسبة ما بعده فقبله يمتنع بالأولى.
قوله: **(إلا أن يخاف على نفسه)** كلاً أو بعضاً ذاتاً ومنفعة ولو أمكنه الإقامة في طريقه في محل إلى رجوع من يأمن معه لزمه، وإلا فله المضي. قوله: **(أو ماله)** ظاهره وإن قل فراجعه. قوله: **(فإن حضر)** قيد به لمناسبة المقام وإلا فالشروع ولو بلا سفر كذلك.

بحثاً وهو ظاهرقوله: **(من تلزمه نفقته)** أي حين يحضر قوله: **(سفر جهاد الخ)** الظاهر أنه يمنع الجهاد كما يمنع السفر للجهاد لكن لم يظهر لي فرق بين لفظ السفر هنا وإسقاطه في مسألة الأصول الآتية، قوله: **(قيل وإن كفوا)** قال الإمام هذا يلزمه الإيجاد على كل الأمة

فإن شرع في قتال حرم الانصراف في الأظهر. الثاني يدخلون بلدة لنا فيلزم أهلها الدفع بالممكن فإن أمكن تأهب لقتال وجب الممكن حتى على فقير وولد ومدين وعبد بلا إذن وقيل إن حصلت مقاومة بأحرار اشتراط إذن سيده، وإلاّ فمن قصد دفع عن نفسه بالممكن إن علم أنه أن أخذ قتل وإن جوز الأسر فله أن يستسلم ومن هو دون مسافة قصر من البلدة كأهلها، ومن على المسافة يلزمهم الموافقة بقدر الكفاية إن لم يكفِ أهلها ومن يليهم قيل وإن كفوا ولو أسروا فالأصحّ وجوب النهوض إليهم لخلاصه أن توقعناه.

فصل

يكره غزو بغير إذن الإمام أو نائبه ويسنّ إذا بعث سرية أن يؤمر عليهم ويأخذ البيعة بالثبات وله الاستعانة بكفار تؤمن

أو ماله فلا يلزمه الرجوع (فإن) حضرو (شرع في قتال) ثم علم الرجوع، (حرم الانصراف في الأظهر) والثاني لا يحرم بل يجب والثالث يتخير بين الانصراف والمصابرة والخلاف في الروضة أوجه وفي أصلها أقوال أو أوجه، (الثاني) من حال الكفار (يدخلون بلدة لنا فيلزم) أهلها الدفع بالممكن فإن أمكن تأهب لقتال وجب الممكن) على كل منهم (حتى على فقير وولد ومدين وعبد بلا إذن) من الأبوين ورب الدين والسيد، (وقيل إن حصلت مقاومة بأحرار اشترط) في العبد (إذن سيده) فلا يجب عليه والنسوة إن كان فيهنّ قوة دفاع كالعبيد، وإلا فلا يحضرن (وإلا) أي وإن لم يمكن تأهب لقتال، (فمن قصد دفع عن نفسه بالممكن إن علم أنه إن أخذ قتل) يستوي فيه الحر والعبد والمرأة والأعمى والأعرج والمريض، (وإن جوّز الأسر) والقتل (فله أن يستسلم) وأن يدفع عن نفسه (ومن هو دون مسافة القصر من البلدة كأهلها) ، فيجب عليه أن يجيء إليهم إن لم يكن فيهم كفاية، وكذا إن كان في الأصح مساعدة لهم (ومن) هم (على المسافة يلزمهم الموافقة بقدر الكفاية إن لم يكف أهلها ومن يليهم قيل وإن كفوا) يلزمهم الموافقة مساعدة لهم، (ولو أسروا مسلماً فالأصح وجوب النهوض إليهم لخلاصه إن توقعناه) كما ينهض إليهم في دخولهم دار الإسلام لدفعهم لأن حرمة المسلم أعظم من حرمة الدار، والثاني قال إزعاج الجنود لخلاص أسير بعيد.

فصل

(يكره غزو بغير إذن الإمام أو نائبه). الأمير لأنه أعرف بما فيه المصلحة، (ويسن إذا بعث سرية أن يؤمر عليهم ويأخذ البيعة) ، عليهم (بالثبات) ويأمرهم بطاعة الأمير ويوصيه بهم للإتباع (وله الاستعانة بكفار تؤمن خيانتهم) أهل ذمة

تنبيه: هذا الخلاف والتفصيل خاص بالفرع والمدين، كما هو صريح كلام المصنف فغيرهما له الرجوع والانصراف مطلقاً إلا مع الفشل كما مرت الإشارة إليه آنفاً. قوله: (بلدة لنا) هما مثال إذ غير البلد كالجبل والخراب القريب منها كذلك، وبلاد الذميين كبلادنا لأنه يلزمنا الذب عنهم كما يأتي. قوله: (إن علم الخ) أو لم تأمن من المرأة والأمرد فاحشة لو أخذاً. قوله: (وإن جوّز الخ) أو أمن من ذكر الفاحشة ولو حال القتال، وله الدفع إذا أريدت منه بعد الأسر. قوله: (فله أن يستسلم) لأنه قد أمن المحذور الآن وقد يستمر وبذلك فارق ما لو صال عليه كافر فتأمّل. قوله: (في الأصح) هو المعتمد والكلام فيمن يلزمه الجهاد ابتداء وليس لمن بلغه الخبر تأخير لترقب خروج غيره بلا خلاف، قوله: (بقدر الكفاية) فهو فرض كفاية في حقهم وفيمن بلغه الخبر بما علمت، قوله: (ولو أسروا مسلماً فالأصح وجوب النهوض إليهم) ولو على رقيق ونحوه بلا إذن. قوله: (وإن توقعناه) أي خلاصه وإلا كأن توغلوا في بلادهم تركناه للضرورة.

فصل فيما يكره من الغزو

ومن يكره له وما يجوز أو يسن فعله بهم، ومن يحرم قتله منهم وما يتبع ذلك والغزو لغة الطلب، لأن الغازي يطلب إعلاء كلمة الله تعالى واصطلاحاً يعلم مما يأتي. قوله: (يكره) أي في المتطوعة ويحرم في المرتزقة بلا إذن نعم إن كانت المصلحة في الغزو لكن تركه الإمام وجنده بإقبالهم على الدنيا أو امتنع من الإذن فيه أو كان انتظار الإذن يفوّت مقصوداً لم يكره بغير إذنه. قوله: (ويسن أن يؤمر الخ) نعم إن لزم على عدم الإمارة خلل في القتال وجبت ويسن منع مخذل أو مرجف من الخروج ومن الجهاد بل يجب إن لزم على خروجه فساد في القتال أو طمع في المسلمين قوله: (إذا بعث سرية) سميت بذلك لأنها تخرج سراً أو ليلاً غالباً، وتعود إلى الجيش وأقلها مائة وأكثرها أربعمائة والمراد بها هنا مطلق الجماعة الشاملة للبعث والكتيبة والفئة، وهي ما دونها إلى الواحد ولما فوقها ويسمى بالمنسر إلى ثمانمائة ثم بالجيش والخميس إلى أربعة آلاف ثم بالجحفل لما زاد بلا نهاية. قوله: (البيعة) بفتح الموحدة اليمين بالله. قوله: (بطاعة الأمير) ويحرم كونه مبتدعاً نحو فاسق.

تنبيه: يجوز بل يندب لكل جماعة أرادوا سفراً ولو قصيراً أن يؤمرا عليهم واحداً منهم ويجب عليهم طاعته وتحرم مخالفته. قوله: (وله الاستعانة بكفار) وإن لم يخالفوا معتقد العدو على المعتمد وسواء احتيج إليهم أو لا ويراد بالمقاومة ولو بالقوة وشمل الكفار ما لو كانوا نساء باذن أزواجهن.

لكن قائله يوجبه على الأقربين، فالأقربين بلا ضبط حتى يصل الخبر بأنهم قد كفوا وأخرجوا، قوله: (يلزمهم الموافقة) لم يقل بقدر الكفاية كما هو ظاهر العبارة لئلا يتدافع.

فصل يكره غزو

قوله: (بما فيه المصلحة) قيل محل هذا في غير المرتزقة وإلا فيمتنع عليهم لأنهم بصدد مهمات الدين التي تعرض فلا يغزون بغير إذن الإمام. قوله: (البيعة) هي اليمين والحلف بالله تعالى وسميت السرية سرية لأنها تسري ليلاً وقيل من الشيء السري، أي النفيس

خيانتهم، ويكونون بحيث لو انضمت فرقتا الكفر قاومناهم ويعبيد بإذن السادة ومراهقين أقوياء، وله بذل الأهبة والسّلاح من بيت المال ومن ماله ولا يصحّ استئجار مسلم لجهاد ويصح استئجار ذميّ للإمام. قيل ولغيره ويكره لغازٍ قتل قريب ومحرم أشد.

قلت: إلاّ أن يسمعه يسب الله أو رسوله والله أعلم. ويحرم قتل صبيّ ومجنون وامرأة وخنثى مشكل ويحلّ قتل راهب وأجير وشيخ وأعمى وزمن لا قتال فيهم ولا أرى في الأظهر فيسترقون وتسبى نساؤهمْ وأموالهم، ويجوزحصار الكفار في البلاد والقلاع وإرسال الماء عليهم ورميهم بنار ومنجنيق وتبييتهم في غفلة،

أو مشركين **(ويكونون بحيث لو انضمت فرقتا الكفر قاومناهم)** قال في الروضة عن الماوردي ويفعل بالمستعان بهم ما يراه مصلحة من إفرادهم في جانب الجيش أو اختلاطهم به بأنِ يفرقهم بين المسلمين، **(و)** له الاستعانة **(بعبيد بإذن السادة ومراهقين أقوياء)** في القتال وينتفع بهم في سقي الماء ومداواة الجرحى، **(وله بذل الأهبة والسلاح من بيت المال ومن ماله)** فينال ثواب الإعانة وكذا إذا بذل واحد من الرعية **(ولا يصح استئجار مسلم لجهاد)** لأحد لأنه بحضور الصف يتعين عليه فلا أجرة له، **(ويصح استئجار ذمي)** لجهاد **(للإمام قيل ولغيره)** من الآحاد، والأصح المنع لأنه من المصالح العامة لا يتولاها الآحاد ويغتفر جهالة العمر لأن المقصود القتال على ما يتفق، **(ويكره لغازٍ قتل قريب)** له من الكفار **(و)** قتل **(محرم أشد)** كراهة **(قلت)** كما قال الرافعي في الشرح، **(إلا أن يسمعه يسب الله** تعالى **(أو رسوله ﷺ والله أعلم)** فلا يكره قتله، **(ويحرم قتل صبي ومجنون وامرأة وخنثى مشكل)** للنهي في حديث الصحيحين عن قتل النساء والصبيان وإلحاق المجنون بالصبي والخنثى بالمرأة فإن قاتلوا جاز قتلهم **(ويحل قتل راهب)** شيخ أو شاب **(وأجير وشيخ)** ضعيف **(وأعمى وزَمِن لا قتال فيهم ولا رأي في الأظهر)** لعموم قوله تعالى ﴿اقْتُلُوا الْمُشْرِكِينَ﴾ والثاني لا يحل قتلهم لأنهم لا يقاتلون فمن قاتل منهم أو كان له رأي في القتال وتدبير أمر الحرب جاز قتله قطعاً وتفرع على الجواز قوله **(فيسترقون وتسبى نساؤهم)** وصبيانهم **(و)** تغنم **(أموالهم)** وعلى المنع يرقون بنفس الأسر وقيل يجوز استرقاقهم وقيل يتركون ولا يتعرض لهم، ويجوز سبي نسائهم وصبيانهم واغتنام أموالهم في الأصح **(ويجوز حصار الكفار في البلاد والقلاع وإرسال الماء عليهم ورميهم بنار ومنجنيق وتبييتهم في غفلة)** أي الإغارة عليهم ليلاً، وإن كان فيهم نساء وصبيان قال تعالى ﴿وَخُذُوهُمْ وَاحْصُرُوهُمْ﴾ وحاصر ﷺ أهل الطائف رواه الشيخان ونصب عليهم المنجنيق رواه البيهقي وقيس عليه رمي النار وإرسال الماء، وأغار ﷺ على بني المصطفى وسأل عن المشركين يبيتون

قوله: **(أو مشركين)** أي أهل حرب ولو عبيداً ومراهقين بالإذن كما مر ويمكن شمول ما بعده لهم. قوله: **(ويعبيد)** ولو مكاتبين وموصى بمنفعتهم ولو لبيت المال ذكوراً أو إناثاً وكذا ما بعده من المراهقين ولا بد من الإذن في الجميع على المعتمد. قوله: **(في القتال)** أي فيما يتعلق به بدليل ما بعده.

قوله: **(والسلاح)** عطف خاص قوله: **(فينال الخ)** يمكن رجوعه للمسألتين قبله. قوله: **(ولا يصح استئجار مسلم)** ولو صغيراً ورقيقاً على المعتمد والعلة للأغلب أو الأصل.

قوله: **(ويصح استئجار ذمي)** أي كافر مطلقاً خلافاً للإمام مالك وأبي حنيفة وتصح بلفظ المصالحة وتنفسخ بإسلامه وبالصلح على ترك القتال قاله شيخنا، وفي شرح شيخنا عدم الفسخ ولا تتوقف الإجارة على الحاجة وإذا لم يخرج الكافر، أو انفسخت رجع عليه بما أخذه كله في الأولى، وكذا في الثانية إن لم يمض من زمن الإجارة شيء وإلا فبالقسط كذا قاله بعض مشايخنا فراجعه. قوله: **(والأصح المنع)** أي منع صحة إجارة الكافر من غير الإمام وهو المعتمد ولو من نحو قضاة العساكر حيث لا نيابة لهم فيها. وقوله: **(لأنه من المصالح العامة)** ولذلك صح الاستئجار للأذان من غير الإمام ولأن الأجير في الأذان مسلم فهو مأمون. قوله: **(ويغتفر الخ)** وأيضاً يغتفر في معاقدة الكفار ما لا يغتفر في غيرها كما يأتي.

قوله: **(ويكره لغازٍ قتل قريب)** وكذا محرم لا قرابة له قاله شيخنا وعن شيخنا الرملي خلافه. قوله: **(وقتل محرم)** أي قريب أيضاً وكان الأولى للشارح ذكره. قوله: **(إلا أن يسمعه يسب الله)** أي يعلم منه ذلك قوله: **(أو رسوله ﷺ)** ولو قال رسولاً لكان أعم والنبي كالرسول ولو عبر به كان أعم وأولى، وكذا من سب الإسلام أو المسلمين قاله ابن حجر. قوله: **(ويحرم قتل صبي ومجنون وامرأة وخنثى)** ومن به رق قوله: **(فإن قاتلوا جاز قتلهم)** وكذا من سب منهم الإسلام أو المسلمين، نعم لا عبرة بسب صبي ومجنون. قوله: **(ويحل قتل راهب)** هو عابد النصارى قوله: **(وأجير)** أي من استأجروه على قتالنا أو استأجرناه لقتالهم ثم انضم إليهم، نعم يحرم قتل الرسل منهم إلينا. قوله: **(وتفرع الخ)** أي لعدم ذكر الخلاف فيه. قوله: **(وتسبى نساؤهم)** ولو مترهبات وكذا خناثاهم وأرقاؤهم ومجانينهم. قوله: **(ويجوز الخ)** أي على قول الترك. قوله: **(ويجوز رميهم بنار الخ)** وإن أمكن قتلهم بغير ذلك. نعم يجب عرض

وقيل لأنهم يخفون سيرهم من السرّ وردّ بأن اللام في السرّ راء قوله: **(بعبيد ومراهقين)** نبه بالأول على ما في معناه كالمديون والولد وبالثاني على ما في معناه كالنساء، قوله: **(مسلم)** أي ولو رقيقاً لأن الأرقاء يجب عليهم إذا قصد الكفار دار الإسلام بمثل ذلك حضور الصف، قوله: **(ويصح الخ)** الظاهر أنه لا بد هنا من شروط الاستعانة بالكفار كما سلف، ولو حصل صلح في أثناء الطريق قبل وصول دار الحرب انفسخت الإجارة وقضية نظيره من الحج عدم الاستحقاق مطلقاً، قوله: **(من الآحاد)** كالأذان قوله: **(على ما يتفق)** أي يقع قوله: **(ومحرم)** ظاهره وإن لم يكن قريباً والوجه خلافه بدليل تقدّم الأقارب مطلقاً في التصدّق على محارم الرضاع، قوله: **(ضعيف)** هو صفة لشيخ، قوله: **(لا قتال فيهم)** قال الزركشي ينبغي أن يرجع للشيخ وما بعده فإن الأجير والراهب لا فرق بين الشاب والشيخ. أقول

فإن كان فيهم مسلم أسير أو تاجر جاز ذلك على المذهب، ولو التحم حرب فتترسوا بنساء وصبيان جاز رميهم وإن دفعوا بهم عن أنفسهم ولم تدعُ ضرورة إلى رميهم فالأظهر تركهم، وإن تترسوا بمسلمين فإن لم تدعُ ضرورة إلي رميهم تركناهم وإلاّ جاز رميهم في الأصحّ. ويحرم الانصراف عن الصّف إذا لم يزدد عدد الكفار على مثلينا إلاّ متحرفاً لقتال أو متحيزاً إلى فئة يستنجد بها ويجوز إلى فئة بعيدة في الأصحّ، ولا يشارك متحيز إلى بعيدة الجيش فيما غنم بعد مفارقته ويشارك متحيز إلى قريبة في الأصحّ، فإن زاد على مثلينا جاز الانصراف إلاّ أن يحرم انصراف مائة بطل عن مائتين وواحد ضعفاء في الأصحّ. وتجوز المبارزة

فيصيبون من نسائهم وذراريهم فقال هم منهم رواهما الشيخان **(فإن كان فيهم مسلم أسير أو تاجر جاز ذلك)** أي الرمي بما ذكر وغيره **(على المذهب)** وفيما إذا لم يكن ضرورة إليه قول بحرمته هذه طريقة، والطريقة الثانية إن علم هلاك المسلم به لم يجز وإلا فقولان **(ولو التحم حرب فتترسوا بنساء وصبيان)**.منهم ولو تركوا لغلبوا المسلمين كما في الروضة كأصلها **(جاز رميهم)** في هذه الحالة **(وإن دفعوا بهم عن أنفسهم ولم تدع ضرورة إلى رميهم فالأظهر تركهم)** فلا يرمون والثاني جواز رميهم ورجحه في الروضة **(وإن تترسوا بمسلمين فإن لم تدع ضرورة إلى رميهم تركناهم)** فلا نرميهم **(وإلا)** أي وإن دعت إلى رميهم بأن يظفروا بنا لو تركناهم **(جاز رميهم)** في هذه الحالة **(في الأصح)** على قصد قتال المشركين ونتوقى المسلمين بحسب الإمكان والثاني المنع إذا لم يتأتّ رمي الكفار إلا برمي مسلم **(ويحرم الانصراف عن الصف إذا لم يزد عدد الكفار على مثلينا)** بأن كانوا مثلينا أو أقل قال تعالى ﴿فَإِنْ يَكُنْ مِنْكُمْ مِائَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا مِائَتَيْنِ﴾ هو خبر بمعنى الأمر **(إلا متحرفاً لقتال)** كمن ينصرف ليكمن في موضع ويهجم أو ينصرف من مضيق ليتبعه العدو إلى متسع سهل للقتال **(أو متحيزاً إلى فئة يستنجد بها)** قليلة أو كثيرة فإنه يجوز انصرافه قال تعالى إلا متحرفاً إلى آخره **(ويجوز إلى فئة بعيدة في الأصح)** والثاني يشترط قربها ومن عجز بمرض ونحوه له الانصراف بكل حال **(ولا يشارك متحيز إلى بعيدة الجيش فيما غنم بعد مفارقته)** ويشاركه فيما غنم قبل مفارقته **(ويشارك متحيزاً إلى قريبة)** الجيش فميا غنم بعد مفارقته **(في الأصح)** والثاني لا يشاركه لمفارقته ويشاركه فيما غنم قبل مفارقته قطعاً والمتحرف يشاركه فيما غنم قبل مفارقته ولا يشاركه فيما غنم بعدها نص عليه، ومنهم من أطلق أنه يشارك ولعله فيمن لم يبعد ولم يغب ونص فيما إذا انحرف وانقطع عن القوم قبل أن يغنموا أنه لا يشاركهم **(فإن زاد)** العدد **(على مثلينا جاز الانصراف إلا أنه يحرم انصراف مائة بطل عن مائتين وواحد ضعفاء في الأصح)** نظراً للمعنى والثاني يقف مع العدد

الإسلام على من تبلغه الدعوة قبل قتاله، ويحرم ذلك إن التجؤوا لنحو الحرم بلا ضرورة فيه. قوله: **(فإن كان فيهم مسلم الخ)** ولو ظناً أو يقيناً. قوله: **(جاز ذلك)** أي ولا ضمان في المسلم لأنه لم تعلم عينه كما هو فرض المسألة قوله: **(قول بحرمته)** المعتمد الكراهة فقط. قوله: **(والثاني جواز رميهم)** هو المعتمد حيث كانت حاجة ولو بلا ضرورة. قوله: **(بمسلمين)** أو ذميين. قوله: **(تركناهم)** وجوباً على المعتمد ولا عبرة بالحاجة هنا، وفارق ما قبله بأن الحق في المسلم لله وفي نحو النساء للغانمين. قوله: **(وإن دعت)** أي الضرورة جاز رميهم.

قوله: **(ويحرم الانصراف)** أي على كل مكلف حر يجب عليه القتال كما مر، وسيأتي في الشرح بعض مفهوم ذلك. قوله: **(عن الصف)** خرج غير الصف فيجوز فرار مسلم من كافرين وإن طلبهما وإن لم يطلباه. قوله: **(إذا لم يزد الخ)** ولا بد من اعتبار القوة أيضاً فيجوز انصراف مائة منا ضعفاء عن مائتين إلا واحداً منهم أقوياء. قوله: **(ليكمن)** مضارع كمن كنصر. قوله: **(من مضيق)** أو نحو شمس أو ريح. قوله: **(متحيزاً)** ذاهباً قوله: **(فإنه يجوز)** ويصدق في قصده ذلك وإن لم يعد لأنه لا يلزمه العود. قوله: **(بعيدة)** بحيث لو استغاث بها لم تسمعه. قوله: **(ولعله الخ)** أو محمول على جاسوس أرسله الإمام فإنه يشارك مطلقاً. والحاصل أن كلاً من المتحرف والمتحيز يشارك فيما غنم قبل مفارقته وحال مفارقته وبعد عوده إلا إن بعد. قوله: **(ولم يغب)** هو بيان لما قبله أو لا حاجة إليه قوله: **(ونص الخ)** ظاهره سواء بعد أولا ومثله المتحيز. قوله: **(وواحد)** وكذا اثنان وثلاثة لا أكثر على المعتمد.

قوله: **(وتجوز المبارزة)** نعم تحرم على فرع ومدين ورقيق، لم يؤذن لهم في خصوصها وهي مأخوذة من البروز وهو الظهور بأن

لعل مراده لا قتال بالفعل فيعود للكل ويتبين به محل الخلاف، قوله: **(وفيما الخ)** أي وأما عند الضرورة فيجوز قطعاً، قوله: **(والطريقة الثانية)** ظاهره أن الأمر كذلك ولو كان ثم ضرورة وينبغي اختصاص هذه الطريقة بحالة عدم الضرورة، ثم رأيت الزركشي صرح بعد ذلك بأن حالة الضرورة لا خلاف فيها، قوله: **(وإلا فقولان)** عبارة الزركشي نقلاً عن الروضة فالقولان قوله: **(وإن دفعوا بهم)** عبارة أصل الروضة وإن لم تدع ضرورة بأن دفعوا بهم عن أنفسهم اهـ. لكنْ قال الزركشي إنه يعني المنهاج احترز بهذا عما لو فعلوا ذلك مكراً وخديعة لعلمهم بأن شرعنا لا يقتلهم فإنهم يرمون قطعاً، ثم قال وما اقتضاه كلامه من أنه إذا لم تدع ضرورة ولكن لم يقصدوا الدفع لا يتركون غير صحيح. أقول تأمل الجمع بين كلاميه المذكورين، قوله: **(والثاني الخ)** قال الزركشي أي كما ينصب المنجنيق وغيره عليهم وإن كان فيهم ذرية، ، قوله: **(تركناهم)** أي قطعاً قوله: **(إلا متحرفاً لقتال الخ)** لو ادعى التحرف صدق بيمينه قال الغزالي وشرط فيه البغوي أن يعود قبل انقضاء القتل، وصححه في الروضة في باب قسم الغنيمة، قوله: **(نص عليه)** الضمير فيه يرجع إلى كل من قوله يشاركه ولا يشاركه، قوله: **(ونص الخ)**. هذا ساقه لأنه كالدليل على ما ترجاه، قوله: **(والثاني يقف مع العدد)** أي ويقول تتبع الأوصاف عسر والأول قال يستنبط من النص معنى يخصصه، قوله: **(المبارزة)** مأخوذ من البروز وهو الظهور.

فإن طلبها كافر استحب الخروج إليه وإنما تحسن ممن جرت نفسه وبإذن الإمام ويجوز إتلاف بنائهم وشجرهم لحاجة القتال والظفر بهم. وكذا إن لم يرجَ حصولها لنا فإن رجي ندب الترك ويحرم إتلاف الحيوان إلاّ ما يقاتلون عليه لدفعهم أو ظفر بهم أو غنمناه وخفنا رجوعه إليهم وضرره.

فصل

نساء الكفار وصبيانهم إذا أسروا رقّوا. وكذا العبيد ويجتهد الإمام في الأحرار الكاملين ويفعل الأحظ للمسلمين من قتل ومن فداء بأسرى أو مال واسترقاق فإن خفي الأحظ حبسهم حتى يظهر. وقيل: لا يسترق وثني، وكذا عربي في قول ولو أسلم أسير عصم دمه وبقي الخيار في الباقي، وفي قول يتعين الرقّ

(وتجوز المبارزة). ولا يستحب ابتداؤها ولا يكره (فإن طلبها كافراً ستحب الخروج إليه) لها (وإنما تحسن ممن جرب نفسه) وعرف قوّته وجرأته فالضعيف الذي لا يثق بنفسه يكره له ابتداء وإجابة (و) إنما تحسن (بإذن الإمام) فلو بارز بغير إذنه جاز، ومثله الأمير المعبر به في الروضة كأصلها (ويجوز إتلاف بنائهم وشجرهم لحاجة القتال والظفر بهم وكذا) يجوز إتلافها (إن لم يرج حصولها لنا فإن رجي ندب الترك) والأصل في ذلك حديث الشيخين أنه ﷺ قطع نخل بني النضير وحرّق فأنزل الله ما قطعتم من لينة الآية (ويحرم إتلاف الحيوان إلا ما يقاتلون عليه) كالخيل فيجوز إتلافه (لدفعهم أو ظفر بهم أو غنمناه وخفنا رجوعه إليهم وضرره) لنا فيجوز إتلافه دفعاً لضرره.

فصل

(نساء الكفار وصبيانهم إذا أسروا رقوا) وكذا العبيد (يصيرون بالأسر أرقاء لنا) فيكون الثلاثة كسائر أموال الغنيمة الخمس لأهل الخمس والباقي للغانمين (ويجتهد الإمام في الأحرار الكاملين) إذا أسروا (ويفعل) فيهم (الأحظ للمسلمين من قتل) بضرب الرقبة (ومنّ) بتخلية سبيلهم (وفداء بأسرى) مسلمين (أو مال واسترقاق) للإتباع ويكون مال الفداء ورقابهم إذا استرقوا كسائر أموال الغنيمة ويجوز فداء مشرك بمسلم أو مسلمين أو مشركين بمسلم (فإن خفي) على الإمام (الأحظ) في الحال (حبسهم حتى يظهر) له فيفعله وسواء في الاسترقاق الكتابي والوثني والعربي وغيره (وقيل لا يسترق وثني). لأنه لا يقرّ بالحرية (وكذا عربي في قول) لحديث فيه لكنه واه (ولو أسلم أسير عصم دمه) لحديث الشيخين أمرت أن أقاتل الناس حتى يشهدوا أن لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم (وبقي الخيار في الباقي وفي قول يتعين الرق)

يظهر إثنان مثلاً كل واحد من صف للقتال بين الصفين مثلاً. قوله: (وإنما تحسن) أي تجوز أو تستحب قوله: (تكره له) وإن أذن له الإمام وطلبها الكافر. قوله: (جاز) أي مع الكراهة وإن طلبها الكافر. والحاصل أنها تباح لقويّ أذن له الإمام إن لم يطلبها الكافر منه، وتسن له إن طلبها وتكره في غير ذلك وتقدم ما تحرم فيه. قوله: (ومثله الأمير) لا حاجة إليه لأنه من أفراد ما قبله ولعل ذكره من الشارح للاعتراض على الروضة بذكره بعد ما قبله فتأمل. قوله: (ندب الترك) فيكره الإتلاف نعم إن فتحنا بلادهم صلحاً على أنها لنا أولهم أو قهراً ولم نحتج إليها حرم إتلافها. قوله: (والأصل الخ) لا يخفى أنه ليس في الحديث تصريح بواحد من الأحكام الثلاثة المذكورة، وهي حاجة القتال والظفر بهم وعدم حصولها لنا فانظره. قوله: (ويحرم إتلاف الحيوان) أي المحترم فنحو خنزير يجوز إتلافه مطلقاً بل يندب.

فصل في حكم الأسر

وما يؤخذ من أهل الحرب قوله: (نساء الكفار) وإن كنّ حاملات بمسلم أو غير كتابيات والمراد غير المرتدات والخناثى كالنساء. قوله: (يصيرون الخ) فمعنى الرق فيهم انتقاله لنا لأنه مستمر وإن كانوا مسلمين ولا يسري في المبعض رقه بل لجزئه الحر حكم الحر على المعتمد والمجانين كالصبيان ذكوراً وإناثاً. قوله: (الكاملين) بذكورة يقيناً وبلوغ وعقل وحرية ولو لبعضه كما مر. قوله: (ويفعل) وجوباً بحسب اجتهاده. قوله: (بأسرى مسلمين) وكذا بكفار وله فداء أسرانا بسلاحهم، لأنه دوام وبذلك فارق عدم بيعه لهم ولو اختار خصلة ثم ظهر له غيرها جاز له الرجوع عنها، إلا إن كانت الخصلة التي اختارها أولاً قتلاً وإلا فلا تغليباً لحقن الدم ومعلوم أن المبعض لا يقتل وله ضرب الرق على جزء الواحد، ولا يسري لباقيه على المعتمد كما مر. قوله: (ويكون مال الفداء) ولو سلاحاً لأنه لا يرد إليهم إذا أخذ كالفيء فيخمس. قوله: (ولو أسلم أسير) كامل أو بذل الجزية بالتزامها عصم دمه، وكذا ولده الصغير والمجنون أخذاً مما

فصل نساء الكفار الخ

لنا قول إن العربي الكامل لا يجوز إرقاقه فينبغي جريان نظيره هنا ولم يذكروه وخرج بإضافة النساء إلى الكفار نساء المسلمين الكافرات، فلا ترق على ما سيأتي بيانه وينبغي أن يجري خلاف في سبي الراهبة، قاله الزركشي قوله: (من قتل) قد فعله ﷺ في عقبة بن أبي معيط والنضر بن الحارث ببدر وجعل المنّ بثمامة بن أثال، وأبي عزة والفداء كثير قال تعالى فأمامنا بعد وإما فداء والاسترقاق وقع في بني قريظة وفي بني المصطلق وحكى بعض الأصحاب فيه الإجماع، قوله: (لأنه لا يقر بالجزية) أي وفي الاسترقاق تقرير ويجاب بأن كل من جاز المن عليه جاز استرقاقه، قوله: (وكذا عربي في قول) ذكره الشافعي رضي الله عنه في موضع من الأم عن بعض العلماء، وقال لولا أنا نائم بالتمني لتمنينا أن يكون الحكم كهذا، انتهى والتأثيم بالتمني فائدة جليلة ثم دليل المذهب سبي هوازن وغيرهم من قبائل العرب كبني المصطلق، قوله: (وفي قول الخ) وجهه أنه أسير محرم القتل فكان كالصبيان والنساء.

وإسلام كافر قبل ظفر به يعصم دمه وماله وصغار ولده لا زوجته على المذهب فإن استرقت انقطع نكاحه في الحال. وقيل إن كان بعد دخول انتظرت العدة فلعلها تعتق فيها ويجوز إرقاق زوجة ذمي، وكذا عتيقه في الأصحّ. لا عتيق انتظرت العدة فلعلها تعتق فيها ويجوز إرقاق زوجة ذمي، وكذا عتيقه في الأصحّ. لا عتيق مسلم وزوجته على المذهب، وإذا سبي زوجان أو أحدهما انفسخ النكاح إن كانا حرين قبل أو رقيقين.

أي يصير رقيقاً بنفس الإسلام، (**وإسلام كافر قبل ظفر به يعصم دمه وماله**) للحديث السابق ففيه وأموالهم (**وصغار ولده**) عن السبي ويحكم بإسلامهم تبعاً له (**لا زوجته**) عن الاسترقاق (**على المذهب**) وفي قول من طريق يعصمها لئلا يبطل حقه من النكاح (**فإن استرقت انقطع نكاحه في الحال**) قبل دخول وبعده لامتناع إمساك الأمة الكافرة للنكاح (**وقيل إن كان بعد دخول انتظرت العدّة فلعلها تعتق فيها**) فإن أعتقت استمر النكاح وإن لم تسلم لأن إمساك الحرة الكتابية جائز (**ويجوز إرقاق زوجة ذمي**) إذا كانت حربية وينقطع به نكاحه (**وكذا عتيقه**) الحربي يجوز إرقاقه (**في الأصح**) والثاني المنع لئلا يبطل حقه من الولاء (**لا عتيق مسلم وزوجته الحربيين**) أي لا يجوز إرقاقهما (**على المذهب**) وفي قول من طريق يجوز (**وإذا سبي زوجان أو أحدهما انفسخ النكاح**) بينهما (**إن كانا حرين**) صغيرين كانا أو كبيرين واسترق الزوج لحدوث الرّق (**قبل أو رقيقين**) أيضاً لحدوث السبي.

يأتي ومن التعليل بالإسلام لأنه صار مسلماً تبعاً، وكذا ماله إن لم يختر الإمام رقه لا زوجته فلا يعصمه بالأولى من زوجة من أسلم قبل الظفر به على ما يأتي.

تنبيه: من قتل أسيراً بعد اختيار قتله فلا شيء عليه أو قبله عزر فقط، أو بعد اختيار رقه لزمه قيمته غنيمة، أو بعد المنّ عليه لزمه ديته لورثته إن قتله قبل بلوغ مأمنه، وإلا فهدر أو بعد الفداء فعليه ديته غنيمة إن لم يكن قبض الإمام فداءه، وإلا لزمه ديته لورثته إن لم يبلغ مأمنه وإلا فهدر. قوله: (**وإسلام كافر قبل ظفر به**) أي قبل أسره كما مر يعصم دمه وماله وإن كان بدارهم وليس معه. قوله: (**وصغار ولده**) وكذا حمله والكبير المجنون من ولده أخذاً من العلة والكلام في الأولاد الأحرار. قوله: (**لازوجته**) قال شيخنا أي الموجودة حال إسلامه ولو حاملاً منه كما مر، وقال شيخنا الرملي إنه يعصمها لأنها الآن زوجة مسلم، وفيه نظر لأنه يلزم أن لا يوجد زوجة لمسلم غير معصومة، فإن قيل يتصوّر في زوجة أسرت قبل إسلامه لأن إسلامه بعد أسرها لا يعصمها عن الاسترقاق، الذي حكم به قبل إسلامه ويؤوّل قول الشارح عن الاسترقاق بالسابق على إسلامه ويرده أن كلام المصنف بقوله فإن استرقت الخ. صريح في خلافه فالوجه الذي لا يتجه غيره أن يراد بزوجته المذكورة هنا التي لا يعصمها أنها هي التي عصمته حين أسلم وبزوجته التي يعصمها كما يأتي هي التي تزوجها بعد إسلامه أو هو مسلم أصلي لئلا يلزم على كلام شيخنا الرملي تضعيف كلام المصنف، وكلام الأصحاب المرتب عليه فتأمل وراجع. وافهم والله الموفق للصواب. قوله: (**فإن استرقت**) الأولى رقت لأنه لا يحتاج إلى ضرب رق كما تقدم، وكذا يقال فيما بعده وغيره فراجعه. قوله: (**انقطع نكاحه في الحال**) لأن المسلم لا يجوز له نكاح الرقيقة الكافرة مطلقاً، ولا المسلمة إلا بشروط هي معدومة هنا، وبذلك علم رد الوجه المذكور.

قوله: (**فإن أعتقت الخ**) أي على الوجه المرجوح. قوله: (**ويجوز إرقاق زوجة ذمي**) أي الحكم بالرق لا ضرب الرق عليها كما هو معلوم في النساء كما مر، قال العلامة السنباطي لعل هذا في زوجة ليست تحت قدرتنا، أو في زوجة طرأت بعد عقد الجزية له فلا ينافي ما قالوه إن عقد الذمة لكافر يعصم زوجته تبعاً فراجعه من محله وتأمله. قوله: (**وينقطع به نكاحه**) أي الذمي لأن حدوث الرّق نقص يمنع ابتداء نكاحه لها وهذا شامل ولما وكانت كتابية، وقد مرّ جواز نكاح الكتابي الحرّ لها فراجعه نعم سيأتي أن حدوث الرقّ كالموت فلا فرق فتأمل. قوله: (**وكذا عتيقه**) أي الذمي يجوز إرقاقه وإن أسلم الذمي بعد أو كان العتيق عاقلاً كبيراً، يرقّ بنفس الأسر كالرقيق الأصلي على المعتمد فقول الشارح، (**يجوز إرقاقه**) بعد أو كان العتيق عاقلاً كبيراً، ويرقّ بنفس الأسر كالرقيق الأصلي على المعتمد فقول الشارح، يجوز إرقاقه مرجوح أو مؤوّل بمراعاة كلام المصنف كما مر.

قوله: (**والثاني المنع**) ورد بأن سيده لو التحق بدار الحرب جاز رقه فعتيقه أولى. قوله: (**لا عتيق مسلم وزوجته**) قال شيخنا الرملي أي الموجودين حال إسلامه وإن كان كافراً قبل وفيه نظر، فالوجه أن يراد بعتيقه من أعتقه بعد إسلامه، أو وهو مسلم أصالة وبزوجته كذلك كما تقدم فلا تغفل. قوله: (**إن كانا حربين**) وكذا لو كان أحدهما ورقّ بسبي أو إرقاق. قوله: (**واسترق الزوج**) عائد لقوله كبيرين فقط، وسواء فيما ذكر سبياً معاً أو مرتباً وسواء سبق سبي الزوج أو الزوجة قوله: (**الحدوث الرّقّ**) أي وحدوثه كالموت كما صرحوا به، وبذلك فارق جواز نكاح رقيق لرقيقة أو لحرّة ابتداء.

قوله: (**ظفر به**) وهو أسره قوله: (**عن السبي**) وكذا لو كانت الأمّ هي التي أسلمت قبل الظفر، قوله: (**لا زوجته**) لاستقلالها قوله: (**حقه**) أي كما في الولاء، قوله: (**إمساك الأمة**) ولأنه زال ملكها عن نفسها فزوال ملك الغير عنها أولى، قوله: (**فإن أعتقت إلى آخره**) هو من تتمة الوجه، قوله: (**زوجة ذمي**) أي بخلاف زوجة المسلم الآتية لأن نكاح المسلم يتخيل فيه التأمين، قوله: (**لا عتيق مسلم**) أي ولو كان السيد حين الإعتاق كافراً ثم أسلم قبل الأسر، قوله: (**انفسخ النكاح**) وذلك لأن السبي إذا أبطل ملك المال أبطل ملك النكاح، قوله: (**لحدوث السبي**) عبارة غيره لأن السبي يقتضي في الحرّة ملكاً لم يكن فوجب مثله في الأمة واجتماع رقين محال فقدم الأقوى

وإذا رقّ وعليه دين لم يسقط فيقضى من ماله إن غنم بعد إرقاقه، ولو اقترض حربي من حربيّ أو اشترى منه ثم أسلما أو قبلا جزية دام الحق، ولو أتلف عليه فأسلما فلا ضمان في الأصح. والمال المأخوذ من أهل الحرب قهراً غنيمة. وكذا ما أخذه واحد أو جمع من دار الحرب سرقة أو وجد كهيئة اللّقطة على الأصحّ فإنّ أمكن كونه لمسلم وجب تعريفه وللغانمين التبسط في الغنيمة بأخذ القوت وما يصلح به ولحم وشحم، وكلّ طعام يعتاد أكله عموماً وعلف الدواب تبناً وشعيراً ونحوهما، وذبح مأكول للحمه والصحيح جواز الفاكهة

والأصح المنع أسلما أو لا إذا لم يحدث رقّ وإنما انتقل من مالك إلى آخر فأشبه البيع وغيره **(وإذا أرقّ)** حربي **(وعليه دين لم يسقط فيقضي من ماله إن غنم من إرقاقه)** وإن زال ملكه عنه بالرقّ فإن غنم قبل إرقاقه أو معه لم يقض منه وفي المعية وجه فإن لم يكن له مال أو لم يقض منه بقي في ذمته إلى أن يعتق فيطالب به هذا كله إن كان الدين لمسلم وبمثله أجاب الإمام إن كان لذمي وذكر البغويّ فيه وجهين وإن كان لحربيّ فعن القاضي حسين وهو الظاهر سقوط الدين وفيه احتمال للإمام وفي التهذيب سقوط الدين في عكس هذه أيضاً وهو إرقاق الدائن، وقال الإمام فيما إذا كان على مسلم دين قرض أو ثمن لحربي استرق لا يسقط وفي الوسيط نحوه فيطالب به، **(ولو اقترض حربيّ من حربيّ أو اشترى منه ثم أسلما أو قبلا جزية دام الحق)** لالتزامه بعقد **(ولو أتلف عليه فأسلما)** أو أسلم المتلف **(فلا ضمان)** عليه **(في الأصح)** لعدم التزامه والثاني قال هو لازم عندهم **(والمال المأخوذ من أهل الحرب قهراً غنيمة)** كما تقدّم في باب قسمها وذكر هنا توطئة لقوله **(وكذا ما أخذه واحد أو جمع من دار الحرب سرقة أو وجد كهيئة اللقطة)** مما يعلم أنه للكفار فأخذ فإنه في القسمين غنيمة **(على الأصح)** بمعنى أنه يقسم قسمها خمسة لأهل الخمس والباقي لمن أخذها والثاني يختص به من أخذه وعليه الإمام والغزالي **(فإن أمكن كونه)** أي الملتقط **(لمسلم)** بأن كان هناك مسلم**(وجب تعريفه)** قال الشيخ أبو حامد يوماً أو يومين وفي المهذب والتهذيب سنة وبعد التعريف يعود فيه الخلاف السابق **(وللغانمين التبسط في الغنيمة)** قبل القسمة **(بأخذ القوت وما يصلح به لحم وشحم وكل طعام يعتاد أكله عموماً)** وفي المحرر وغيره على العموم **(وعلف الدواب)** بسكون اللام **(تبناً وشعيراً ونحوهما وذبح حيوان مأكول للحمه والصحيح جواز الفاكهة)** وهي مما يؤكل غالباً والثاني قال لا يتعلق بها حاجة

قوله: **(والأصح المنع)** هو المعتمد فلا ينفسخ النكاح بينهما سواء سبياً معاً أو مرتباً لعدم حدوث الرق. قوله: **(إن كان لذميّ)** وكذا المعاهد أو مؤمن والمطالبة فيهما به وبودائعها ونحوها للإمام. قوله: **(وهو الظاهر)** أي سقوط الدين إن كان الحربيّ هو الظاهر وهو المعتمد وكذا عكسه الذي في التهذيب وهو إرقاق الدائن أي والمدين حربي لأنه العكس. قوله: **(لا يسقط)** هو المعتمد فالحاصل أنه لا يسقط إلا دين حربي على مثله بإرقاق أحدهما. قوله: **(فيطالب)** بكسر اللام سواء عتق أو لا فإن مات قبل عتقه فالمطالب الإمام. قوله: **(ثم أسلما)** أو أحدهما معاً أو مرتباً. قوله: **(أو قبلا)** أو أحدهما كذلك جزية أو أماناً أو عهداً كذلك دام الحق. قوله: **(فأسلما)** أو قبلاً جزية أو عهداً أو أماناً وكذا المتلف على ما تقدّم وكالحربي. مع مثله إذا عصم وعدم الضمان في الثاني كما علم، قوله: **(وكذا يحكم بالغنيمة على ما أخذه)** أي قهراً أو برضاً في حال الحرب فدار الحرب غير قيد. قوله: **(واحد أو جمع)** أي مسلمون أما الذميّ فيملك ما أخذه.

فائدة: قال شيخنا الرملي وأتباعه أخذاً مما ذكر إن السراري المجلوبة من نحو الهند والترك يجوز وطؤها والتصرّف فيها لاحتمال أن السابي لها، أوّلاً ذميّ لكن الأحوط شراؤها من أمين بيت المال، فإن علم إسلام السابي امتنع ذلك حتى تخمس اهـ. وفيه نظر ظاهر لأن الأبضاع يحتاط لها فلا يكفي احتمال الحلّ فيها، ولأنها إن كانت مملوكة لكافر سباها فلا ولاية لأمين بيت المال عليها، أو لمسلم وجب تخميسها ولا ولاية للأمين على أهل الخمس، إلا أن يقال يحتمل أنه ملكها كافر ثم ملكها منه مسلم ثم رجع أمرها لبيت المال، بنحو موته بلا وارث وفيه من البعد ما لا يخفى ودونه خرط القتاد وقد مر. قوله: **(غنيمة)** فيخير الإمام في الكامل منها بما مر. قوله: **(لمسلم)** أو ذميّ قوله: **(وفي المهذب والتهذيب سنة)** هو المعتمد قوله: **(يعود في الخلاف)** الأصح منه أنه غنيمة. قوله: **(وللغانمين)** ولو أغنياء أو ذميين لو أجراء بغير إذن الإمام أو لم يرضخ لهم.

قوله: **(التبسط)** أي التوسع قوله: **(قبل القسمة)** أي قبل اختيار تلك الغنيمة قوله: **(بأخذ القوت الخ)** أي بأن يأخذ كل واحد منهم ما يحتاجه من القوت لنفسه وممونه لا لغيره. قوله: **(يعتاد أكله)** لا التدهن بنحو دهن. قوله: **(وفي المحرّر الخ)** ولعل المصنف أسقطه لصحة جعله معمولاً للمصدر أو صفة لمصدر محذوف.

قوله: **(وعلف الدواب)** المحتاج إليها في الحرب لا لنحو الزينة. قوله: **(بسكون اللام)** مصدر عطفاً على أخذ فما بعده معمول له ويجوز فتحها عطفاً على القوت وما بعده حال أو معمول لمحذوف أو بدل على المحل واختيار الأوّل لأنه لا يشترط العلف بالفعل كما يؤخذ مما بعده.

قوله: **(للحمه)** وكذا يجوز ذبحه لأكل غير لحمه كجلده، ويجب رد جلد لا يؤكل ولا يجوز جعله سقاء أو خفاً، كما لا يجوز

المستند إلى السبي لتعذر إسقاطه، قوله: **(ثم أسلما الخ)** مثله لو عرض ذلك لأحدهما. قوله: **(أو أسلم المتاب)** إنما قيد بذلك لأجل الخلاف، قوله: **(من دار الحرب)** مثله دارنا إذا دخلوها بأمان، قوله: **(وعليه الإمام والغزالي)** بل ادعى الإمام اتفاق الأصحاب عليه، قوله: **(وذبح حيوان مأكول)** استدل بمفهوم قوله ﷺ من ذبح شاة لإهابها لم يرجع كفافاً، قوله: **(لا تجب قيمة المذبوح)** وإلا لما جاز

وأنه لا تجب قيمة المذبوح، وأنه لا يخص الجواز بمحتاج إلى طعام وعلف وأنه لا يجوز ذلك لمن لحق الجيش بعد الحرب والحيازة، وأن من رجع إلى دار الإسلام ومعه بقية لزمه ردّها إلى المغنم وموضع التبسط دارهم. وكذا ما لم يصل عمران الإسلام في الأصحّ.

ولغانم رشيد ولو محجوراً عليه بفلس الإعراض عن الغنيمة قبل قسمة، والأصحّ جوازه بعد فرز الخمس وجوازه لجميعهم وبطلانه من ذي القربى وسالب

حالة ولا يجوز الفانيد والسكر وما تندر الحاجة إليه على الصحيح (و) الصحيح **(أنه لا تجب قيمة المذبوح)** والثاني تجب لندور الحاجة إلى ذبحه ومنع الأول إلى ندورهما **(وأنه لا يختص الجواز بمحتاج إلى طعام وعلف)** بفتح اللام والثاني يختص به فلا يجوز لغيره أحدهما لاستغنائه عن أخذ حق الغير والأول قال ليس فيما ورد في ذلك من الأخبار تقييد بالحاجة نعم ليس له صرف الطّعام مثلاً إلى حاجة أخرى بدلاً عن طعامه **(وأنه لا يجوز ذلك لمن لحق الجيش بعد الحرب والحيازة وجه الجواز مظنة الحاجة)** وعزة الطعام هناك **(وأن من رجع إلى دار الإسلام ومعه بقية)** مما تبسطه **(لزمه ردها إلى المغنم)** أي الغنيمة كما في الصحاح والثاني لا يلزمه لأن المأخوذ مباح والأول قال بقدر الكفاية وهما في الروضة وأصلها قولان ولا يملك بالأخذ **(وموضع التبسط دارهم)** أي الكفار كما في المحرر وغيره دار الحرب **(وكذا)** محل الرجوع **(ما لم يصل عمران الإسلام في الأصح)** فإن وصله انتهى التبسط والثاني قصره على دار الحرب **(ولغانم رشيد ولو محجوراً عليه بفلس الإعراض عن الغنيمة قبل قسمة)** وبه يسقط حقه منها ولا يصح إعراض محجور عليه بسفه **(والأصح جوازه)** لرشيد **(بعد فرز الخمس)** لأن حقه لم يتعين منه والثاني ليتميز حق الغانمين **(وجوازه لجميعهم)** أي الغانمين ويصرف حقهم مصرف الخمس والثاني منع ذلك **(وبطلانه من ذوي القربى وسالب)** أي مستحق سلب والثاني صحته منهما كالغانمين وحدهم وفرق الأول بتعين حق السالب وبأن حق ذوي القربى بلا عمل وحق الغانمين بعمل حصل به المقصود الأعظم من الجهاد وهو إعلاء كلمة الدين والغنيمة تابعة

الذبح لذلك ويضمنه ذابحه بقيمة لحمه وجلده. قوله: **(حالة)** بمهملة فقاف مشدّدة أي قوية. قوله: **(ولا يجوز الفانيد والسكر)** فمن احتاج إلى شيء منهما فله أخذه، ويحسب عليه من قسمه وكذا يقال في الملبوس والمركوب، فيلزم من استعماله أجرته إلا إن كان لضرورة القتال فلا والفانيد المراد هنا، هو العسل الأسود وخرج به عسل النحل، فيجوز التبسط به لنص الحديث عليه. قوله: **(وما تندر الحاجة إليه)** أي لا يجوز أخذه كدواء وسقاء وخف ونحوها.

قوله: **(نعم ليس له الخ)** أي لا يجوز لمن أخذ الطعام إلا أكله فقط، لأنه على سبيل الإباحة لا التمليك كما سيأتي، وله التزود لذهابه ورجوعه إلى ما يأتي قوله: **(والحيازة)** فقبل الحيازة له التبسط وإن لم يكن له حق في المغنم كما مر، وفي شرح شيخنا منعه ولم يرتضه شيخنا. قوله: **(إلى دار الإسلام)** أي دار في قبضة المسلمين وإن لم يكن فيها مسلم. قوله: **(لزمه ردها)** أي البقية إلى الغنيمة قبل القسمة، أو إلى الإمام بعدها ويقسمها الإمام إن أمكن، وإلا أخرج لأهل الخمس حصتهم منها وجعل الباقي للمصالح، وكأن الغانمين أعرضوا عنه، وكان عدم لزوم حفظه له حتى يضم لغيره لأنه تافه.

قوله: **(كما في المحرر الخ)** دفع به توهم عود الضمير إلى المسلمين المفهوم من دار الإسلام. قوله: **(ما لم يصل عمران الإسلام)** بالمعنى المذكور فيما مر، نعم لو وقع القتال في دار الإسلام وعز فيها ما تقدّم فلهم التبسط فيها.

قوله: **(رشيد)** أي حال إعراضه ولو بعتق أو بلوغ أو عقل طرأ بعد القتال، فيخرج ضدهم. نعم يصح إعراض المكاتب وإعراض المبعض في جزء الحرية أي إن لم يكن مهايأة وفي الكل في نوبته إن كانت صحيح، وفي غير ذلك باطل لأن الرقيق لا يصح إعراضه لأن الحق لسيده.

قوله: **(قبل القسمة)** أي واختيار التملك، قوله: **(فلا يصح الخ)** هو المعتمد لأنه من التصرف في الأموال والمحجور ممنوع منها، وبذلك فارق صحة إسقاطه القصاص، وإنما صح إعراض المفلس، لأنه من الاكتساب وهو لا يلزمه قاله شيخنا الرملي، ومقتضاه أنه لو لزمه لوفاء دين عصى به لم يصح إعراضه انتهى. وفيه نظر بما قاله في باب المفلس أنه لا يلزمه التكسب لأجل الدين وإن عصى به، وإنما اللزوم من حيث الخروج من العصيان فراجعه. من محله والصبي والمجنون كالسفيه إلا إن كملا كما مر.

قوله: **(لأن حقه الخ)** أي لأن الأخماس الأربعة باقية على الشيوع قوله: **(لجميعهم)** أي حيث كانوا كاملين وصيغة الإعراض أن يقول أعرضت عن حقي أو أسقطته أو سامحت منه، أو وهبته لهم وأراد الإسقاط فإن أراد الهبة لم يصح وله الرجوع عن الإعراض قبل اختيار تملك الغانمين، ونقل عن شيخنا الرملي عدم صحة الرجوع مطلقاً لأن المعرض عنه حق تملك لا عين، وبذلك فارق جواز العود بعد الإعراض عن نحو كسر الخبز والسنابل قبل أخذ غيره لهما.

الذبح. قوله: **(وأنه لا يختص)** تشبيهاً له بطعام الولائم لأن المأخوذ مباح كالصيد، قوله: **(ولا يصح)** استشكل بصحة عفوه عن القصاص مجاناً وقد اعتمد الزركشي وغيره صحة عفوه ونسب لقضية كلام الجمهور كالمفلس.

فرع: لو أعرض الشخص ثم رجع فيحتمل الصحة قبل تملك الغانمين، ويحتمل أن التملك بمنزلة القبض في الهبة كما لو أعرض عن كسرة ثم رجع إليها.

قوله: **(والثاني منع ذلك)** لأنه يلزمه تعطل الأخماس الأربعة قوله: **(بلا عمل)** أي فكان كالإرث قوله: **(وقيل يملكون قبلها الخ)**

والمعرض كمن لم يحضر ومن مات فحقه لوارثه ولا تملك إلا بقسمة، ولهم التملك وقيل يملكون، وقيل إن سلمت إلى القسمة بان ملكهم وإلاّ فلا ويملك العقار بالاستيلاء كالمنقول، ولو كان فيها كلب أو كلاب تنفع وأراده بعضهم ولم ينازع أعطيه وإلاّ قسمت إن أمكن وإلاّ أقرع.

والصحيح أن سواد العراق فتح عنوة وقسم ثم بذلوه ووقف على المسلمين وخراجه أجرة تؤدى كل سنة لمصالح

وغير ذوي القربى من أصحاب الخمس جهات عامة لا يتصوّر فيها إعراض **(والمعرض كمن لم يحضر)** فيضم نصيبه إلى المغنم **(ومن مات)** ولم يعرض **(فحقه لوارثه)** فله طلبه والإعراض عنه **(ولا تملك)** الغنيمة **(إلا بقسمة ولهم)** أي للغانمين **(التملك)** قبلها **(وقيل يملكون)** قبلها بالاستيلاء ملكاً ضعيفاً يسقط بالأعراض **(وقيل إن سلمت إلى القسمة بأن ملكهم)** بالاستيلاء **(وإلا)** بأن تلفت أو أعرضوا **(فلا)** ملك لهم والتملك في الأول بأن يقول كل منهم اخترت ملك نصيبي طريق ثان لملكهم **(ويملك العقار بالاستيلاء كالمنقول)** الذي الكلام السابق فيه في أحد أوجهه والتشبيه مزيد على المحرر مذكور في الروضة كأصلها قرب به ملك العقار والاكتفاء في ملكه بالاستيلاء **(ولو كان فيها)** أي الغنيمة **(كلب أو كلاب تنفع)** لصيد أو ماشية **(وأراده بعضهم)** من أهل الجهاد أو الخمس **(ولم ينازع أعطيه وإلا)** أي وإن نازعه غيره **(قسمت إن أمكن)** قسمها عدداً **(وإلا أقرع)** بينهم **(والصحيح أن سواد العراق)** من البلاد **(فتح)** في زمن عمر رضي الله عنه **(عنوة)** بفتح العين **(وقسم)** بين الغانمين **(ثم بذلوه)** بالمعجمة أي أعطوه **(ووقف)** دون مساكنه لما سيأتي فيها **(على المسلمين)** وقفه عمر رضي الله عنه وآجره لأهله **(وخراجه)** بزرع أو عرس **(أجرة تؤدى كل سنة لمصالح المسلمين)** والوجه الثاني فتح صلحاً

قوله: **(وغير ذوي القربى الخ)** هو جواب عن سكوت المصنف عنهم الموهم لصحة الإعراض منهم وليس كذلك. قوله: **(إلا بقسمة)** أي إن قبل ما أفرز له أو رضي به لا بمجرد القسمة لأن المعتبر هنا، هو اختيار التملك.

قوله: **(والتملك في الأول)** المتقدّم بقوله ولهم التملك ولا بد من اللفظ، كما أشار إليه بقوله كأن يقول كل منهم اخترت ملك نصيبي، ولا يملك بالاستيلاء.

قوله: **(طريق ثان)** أي على الوجه الثاني ومنفرد على الأول المعتمد. قوله: **(في أحد أوجهه)** وهو مرجوح والمعتمد باختيار التملك كما يؤخذ من التشبيه سواء قسم الإمام أو غيره.

قوله: **(قرب)** يجوز بناؤه للمجهول والمعلوم.

قوله: **(تنفع)** راجع لكلب وغلب الثاني وخرج ما لا ينفع فكالعدم. قوله: **(عدداً)** أي لا قيمة لضعف الملك هنا، بتوقفه على اختيار التملك بذلك فارق اعتبار قيمتها عند من يراها في الإرث.

قوله: **(سواد العراق)** سمي سواداً لكثرة خضرته بالأشجار والخضرة ترى من البعد سواداً، وعراقاً لاستواء أرضه بخلوها عن الجبال والأودية وأصل العراق الاستواء وهو من إضافة الجنس إلى بعضه لأن طول السواد والعراق واحد وهو مائتا فرسخ وعرض السواد مائة وستون فرسخاً، وعرض العراق منه مائة وخمسة وعشرون فرسخاً، فالسواد يزيد عليه في العرض بخمسة وثلاثين فرسخاً، وعرض العراق منه مائة وخمسة وعشرون فرسخاً، فالسواد يزيد عليه في العرض بخمسة وثلاثين فرسخاً، وجملة السواد بالتكسير عشرة آلاف فرسخ هذا ما في شرح شيخنا فراجعه.

قوله: **(بفتح العين)** أي قهراً لأنه لو كان صلحاً لم يقسم وتفسير عنوة بقهراً هو المراد، وإلا فهو يقال على الصلح فهو من أسماء الأضداد كما قاله بعضهم فراجعه.

قوله: **(بين الغانمين)** وأهل الخمس ولعل اقتصار الشارح على الغانمين لأجل ما بعده.

قوله: **(ثم بذلوه بعد قسمته)** واختيار تملكه والبذل إنما يكون ممن يمكن بذله وهم الغانمون وذوو القربى، إن انحصروا بخلاف غيرهم، من بقية أهل الخمس فلا يحتاج الإمام في وقف حقهم إلى بذله لأن له أن يفعل فيه بالمصلحة.

قوله: **(وقفه عمر)** بن الخطاب أمير المؤمنين رضى الله عنه وهو أول وقف صدر في الإسلام.

قوله: **(وآجره لأهله)** إجارة مؤبدة للحاجة والمصلحة الكلية.

قوله: **(وخراجه)** المضروب عليهم بقدر معلوم لكل جريب وهو ثلاثة آلاف ذراع وستمائة ذراع، ولعل هذا في اصطلاح الفقهاء بناء على أن القصبة ستة أذرع فقط وفي شرح التوضيح للشيخ خالد، أن القصبة ستة أذرع وثلثا ذراع وضربها في عشرة أقصاب وهو عشر الجريب فيكون الجريب على هذا أربعة آلاف، ذراع وأربعمائة ذراع وأربعة وأربعين ذراعاً وأربعة أتساع من ذراع فراجع، وتأمل والخراج

وجهه أن ملك الكفار قد زال ويبعد بقاؤه بلا مالك، قوله: **(بأن يقول كل منهم الخ)** أي بخلاف القسمة فإنها إذا حصلت مع الرضا كانت طريقاً أيضاً، وإن لم يوجد فيها هذا اللفظ ونحوه، قوله: **(ويملك العقار)** أي خلافاً لأبي حنيفة حيث خير الإمام بين قسمته أو وقفه أو رده على الكفار. لنا القياس على المنقول وقوله تعالى ﴿وَاعْلَمُوا أَنَّمَا غَنِمْتُمْ مِنْ شَيْءٍ﴾ الآية وقسمة خيبر على الغانمين ولو استولينا على البلد والعقار ثم أزالونا عنه بعد أيام مثلاً فالوجه عدم انقطاع حقنا منه حتى لو فرض استيلاء غيرنا من المسلمين بعد ذلك عليه، لا يخرج عن حق الأولين ثم المراد من كلام المتن أن الاستيلاء يثبت به حق التملك كما في المنقول وجعل الزركشي قوله كالمنقول إشارة للقياس قوله: **(قرب به ملك العقار)** وجه التقريب في الاستيلاء أن الاستيلاء في المنقول أكمل، قوله: **(فتح صلحاً)** أي ثم رده عليهم بخراج

المسلمين، وهو من عبادان إلى حديثة الموصل طولاً ومن القادسية إلى حلوان عرضاً.

قلت: الصحيح أن البصرة وإن كانت داخلة في حدّ السواد فليس لها حكمه إلاّ في موضع غربي دجلتها وموضع شرقيها. وأن ما في السواد من الدور والمساكن يجوز بيعه والله أعلم. وفتحت مكّة صلحاً فدورها وأرضها المحياة ملك يباع.

فصل

يصحّ من كلِّ مسلم مكلف مختار أمان حربيّ وعدد محصور فقط

(وهو من عبادان) بالموحدة المشددة (إلى حديثة الموصل) بفتح الحاء والميم (طولاً ومن القادسية إلى حُلوان) بضم الحاء (عرضاً قلت) أخذاً من الرافعي في الشرح (الصحيح أن البصرة) بفتح الباء في الأشهر (وإن كانت داخلة في حد السواد فليس لها حكمه إلا في موضع غربي دجلتها) يسمى الفرات (وموضع شرقيها) أي لدجلة يسمى نهر الصراة وما عدا ذلك منها كان مواتاً أحياه المسلمون بعد ومن أدخله في الحكم مشى على التحديد المذكور (و) الصحيح (أن ما في السواد من الدور والمساكن يجوز بيعه والله أعلم) ومن منعه مشى على أنه وقف (وفتحت مكة صلحاً فدورها وأرضها المحياة ملك يباع) ولم يزل الناس يتبايعونها.

فصل

(يصح من كل مسلم مكلف مختاراً أمان حربي) واحد (وعدد محصور) منهم كعشرة ومائة (فقط) أي بخلاف أهل ناحية وبلدة

المضروب على كل جريب قدر معلوم فعلى جريبْ الشعر درهمان والبر أربعة والشجر وقصب السكر ستة، والنخل ثمانية والعنب عشرة والزيتون اثنا عشر، قوله: (وهو) أي السواد والمبدأ والغاية داخلان في الحدود المذكورة. قوله: (الموصل) سمي بذلك لأن نوحاً ﷺ لما وصل بسفينته إلى الجودي أدلى حجراً في حبل ليعلم به قدر ما بقي من الماء، فوصل إلى الأرض في ذلك المحل قوله: (القادسية) سميت بذلك لأن إبراهيم ﷺ دعا لها بالتقديس. قوله: (البصرة) بتثليث الباء والفتح أفصح والنسبة إليها بصري بالفتح والكسر لا بالضم وتسمى قبة الإسلام، وخزانة العرب وخزانة العلم بناها عتبة بن غزوان في خلافة عمر بن الخطاب رضي الله عنه، قيل كان بها سبعة آلاف مسجد وعشرة آلاف نهراً لكل نهر اسم مخصوص وبنى بعدها الكوفة بسنتين على الأشهر في خلافة عثمان رضي الله عنه. قوله: (يسمى الفرات) الصواب أن هذا هو نهر الصراة، وما بعده هو نهر الفرات فما ذكره الشارح فيها خلاف الصواب، والفرات اسم مكان بها لا أنه النهر المشهور. قوله: (أحياه المسلمون) وهم عثمان بن أبي العاص، وعتبة بن غزوان، ومن معهم في سنة سبع عشرة، في زمن عمر رضي الله عنه. قوله: (بعد) أي بعد فتح العراق. قوله: (من الدور والمساكن) إلا الخانات فإنها من الوقف قال شيخنا، وكذا الأشجار فهي وقف لدخولها في وقف الأرض فيمتنع التصرف فيما كان موجوداً منها حالة الوقف وكذا يقال في بناء الخانات. قوله: (وفتحت مكة صلحاً) أعلاها على يد الزبير رضي الله عنه، وأسفلها على يد خالد بن الوليد رضي الله عنه لكن بعد وجود صورة قتال ابتداء من جهة خالد قبل التسليم له ثم سلموا فكف عنهم، وبهذا يجمع التناقض في الأخبار والأقوال، وفتحت مصر عنوة وقل فتحت قراها صلحاً وضعفه شيخنا الرملي، وفتحت مدن الشام صلحاً وقراها عنوة ورجح السبكي أن دمشق فتحت عنوة، وسيأتي في الجزية زيادة على المذكور هنا فراجعه.

فصل في الأمان مع الكفار

وهو أحد العقود التي تفيدهم الأمن وهي ثلاثة أمان، وجزية، وهدنة لأن العقد إن تعلق بمحصور أصالة فهو الأمان، وإلا فإن كان إلى غاية فالهدنة وإلا فالجزية وهذان يختصان بالإمام ونائبه وبوالي الإقليم في عقد الهدنة. قوله: (يصح) أي يعتبر الأمان ويعمل به إن وجد من مسلم مكلف مختار ولفظه كل لا حاجة إليه فإن أمنه غير من ذكر بلغ المأمن إن ظن صحته. قوله: (أمان حربي) وهذا من مقابلة الفرد بالفرد سواء كان كل منهما ذكراً أو أنثى. قوله: (وعدد محصور) وهذا من مقابلة المفرد بالجمع وعكسه أولى وأما مقابلة الجمع بالجمع كأن أمن مائة ألف منا مائة ألف منهم، فقال الإمام فكل واحد لم يؤمن إلا واحداً منهم لكن محل الصحة إن لم ينسد باب الجهاد، وإلا بطل الكل إن وقع العقد دفعة، وإلا فيصح الأول فالأول إلى ظهور الخلل فيبطل ما زاد.

يؤدونه كل عام وقيل بعضه صلح وبعضه عنوة، وقيل بالوقف قوله: (وهو من عبادان) ابتداء الغاية داخل في الكل وكذا انتهاؤها قوله: (وهو من عبادان إلى حديثة الموصل الخ) هو بالفراسخ مائة وستون طولاً وثمانون عرضاً قوله: (أحياه المسلمون) ابتداء ذلك على يد عتبة بن غزوان، وعثمان بن أبي العاص بعد فتح العراق، وكان البناء في سنة سبع عشرة ولم يعبد بها صنم قط، ثم هذا لا يختص بالبصرة بل كل موات كان في أرض العراق لا يدخل في هذا الحكم، قوله: (الصحيح) موضع الخلاف الأبنية التي كانت موجودة حين وقفها عمر رضي الله عنه، فأما الحادث فملك قطعاً. نعم استثنى بعضهم من الأبنية التي كانت الخانات ونحوها مما يستغل فجعله وقفاً، كالأراضي والشجر ولو اتخذ من طين الأرض لبن وبني به فموقوف والشجر الذي غرس بعد ملكه، ويجوز أن يبني من طينها المساجد والربط. قوله: (وأرضها المحياة) ينبغي أن يريد التي كانت محياة وقت الفتح ليكون للفاء معنى، وإلا فالموات وقت الفتح ملك من أحياه بعده سواء فتحت عنوة أو صلحاً.

فصل يصح من كل مسلم مكلف الخ

لو دخل دارنا وزعم رسالة لم يجز قتله وكذا من قال أردت سماع القرآن أو طلب مالي الذي عندكم وسيأتي ذلك في الجزية.

قوله: (لمن هو معهم) هو مستدرك فغيرهم كذلك، قوله: (في الأصح) خص الإمام الخلاف بتأمين غير من أسره وإلا فيبطل قطعاً

ولا يصح أمان أسير لمن هو معهم في الأصح. ويصحّ بكل لفظ يفيد مقصوده وبكتابة ورسالة ويشترط علم الكافر بالأمان فإن ردّه بطل. وكذا إن لم يقبل في الأصحّ. وتكفي إشارة مفهمة للقبول ويجب أن لا تزيد مدته على أربعة أشهر، وفي قول يجوز ما لم تبلغ سنة ولا يجوز أمان يضرّ المسلمين كجاسوس. وليس للإمام نبذ الأمان إن لم يخف، خيانة ولا يدخل في الأمان ما له وأهله بدار الحرب وكذا ما معه منهما في الأصحّ إلاّ بشرط.

والمسلم بدار كفران أمكنه إظهار دينه استحب له الهجرة

ودخل في الضابط العبد والمرأة والمحجور عليه بسفه وغيرهم وخرج المكره والصبي والكافر **(ولا يصح أمان أسير لمن هو معهم في الأصح)** والثاني يصح لدخوله في الضابط والأول نظر إلى أنه مقهور في أيديهم **(ويصح)** الأمان **(بكل لفظ يفيد مقصوده)** صريح نحو أمنتك أو أجرتك أو أنت في أماني أو كناية نحو أنت على ما تحب أو كن كيف شئت **(وبكتابة)** بالفوقانية **(ورسالة)** ولو كان الرسول كافراً **(ويشترط علم الكافر بالأمان)** بأن يبلغه فإن لم يبلغه فلا أمان فلو بدر مسلم فقتله جاز وإذا علمه **(فإن رده بطل وكذا إن لم يقبل)** بأن سكت **(في الأصح)** والثاني لا يبطل بالسكوت **(وتكفي إشارة مفهمة للقبول)** من قادر على النطق وكذا في الإيجاب **(ويجب أن لا تزيد مدته على أربعة أشهر وفي قول يجوز)** الأمان **(ما لم تبلغ سنة)** كالهدنة فلو زاد على الجائز بطل الزائد فقط تفريقاً للصفقة وإذا أطلق حمل على أربعة أشهر ويبلغ بعدها المأمن **(ولا يجوز أمان يضر المسلمين كجاسوس)** وطليعة فلا ينعقد قال الإمام وينبغي أن لا يستحق تبليغ المأمن **(وليس للإمام نبذ الأمان إن لم يخف خيانة)** فإن خافها نبذه كالهدنة وهو جائز من جهة الكافر ينبذه متى شاء **(ولا يدخل في الأمان ماله وأهله بدار الحرب وكذا ما معه منهما في الأصح إلا بشرط)** والثاني لا يحتاج إلى شرط **(والمسلم بدار كفر إن أمكنه إظهار دينه)** بأن كان مطاعاً في قومه أو له عشيرة يحمونه ولم يخف فتنة في دينه **(استحب له الهجرة)**

قوله: **(أهل ناحية وبلدة)** أي لم يعلم عددهم فلا يصح إن انسد باب الجهاد، وإلا فيصح على المعتمد كما علم. قوله: **(لمن هو معهم)** ولا لغيرهم أخذاً من العلة ويؤخذ من ذلك صحة أمان الأسير المطلق بدارهم الممنوع من الخروج منها، ولا يصح أسير معنا إلا من الإمام ونائبه وكذا ممن أسره أن لم يقبضه الإمام منه وإلا فلا على المعتمد. قوله: **(ولو كان الرسول كافراً)** ولو صبياً مأموناً تغليباً لحقن الدماء، قوله: **(وكذا)** أي لا يحصل الأمان للكافر إن لم يقبل في الأصح هو المعتمد وبه يعلم أن القبول على الفور قوله: **(من قادر على النطق)** وهي كناية منه مطلقاً، ومن الأخرس فيها التفصيل المعروف ويصح بالعجمية أيضاً. قوله: **(أن لا يزيد)** أي في أمان الرجال أما النساء والخناثى فلا يتقيد الأمان لهن بزمان لعدم انسداد باب الجهاد فيهن. قوله: **(بطل في الزائد)** إن لم يكن بنا ضعف وإلا فيصح في الزائد بحسب الحاجة إلى عشر سنين، كما في الهدنة فإن احتيج لزيادة عليها زيد بعقد آخر أو أكثر ولا يزيد في كل عقد على عشر. قوله: **(ولا يجوز أمان يضر المسلمين)** ولو من الإمام لخبر لا ضرر ولا ضرار أي يضر أحد نفسه، ولا يضر غيره أو لا يضر أحد غيره ولا يتضار اثنان مثلاً وقد مر. قوله: **(وطليعة)** هي ما يقدم على الجيش ليطلع على أحوال عدوهم ثم يخبرهم. قوله: **(قال الإمام الخ)** هو المعتمد قوله: **(وليس للإمام نبذ الأمان)** ولا لغيره بالأولى.

قوله: **(فإن خافها نبذه)** أي الإمام وكذا من أمنه لا غيرهما، قوله: **(ولا يدخل الخ)** أي إن أمنه غير الإمام ونائبه هو بدارنا. قوله: **(ماله)** أي ما معه من المال سواء كان محتاجاً إليه أولاً وسواء كان له أو لغيره على المعتمد. قوله: **(وأهله)** أي ولا يدخل ولده الصغير والمجنون زوجته، ولو بالنص عليها وكانت بدارنا. قوله: **(بدار وأهله)** أي ولا يدخل ولده الصغير والمجنون ولا تدخل زوجته، ولو بالنص عليها وكانت بدارنا.

قوله: **(بدار الحرب)** وإن شرط دخولهما. قوله: **(وكذا ما معه)** أي ما بدارنا من ماله وولده لا يدخل إلا بشرط دخوله إلا زوجته كما مر، وما ذكره المصنف قسم من ثمانية أقسام لأنه إما أن يكون الكافر بدارنا أو بدارهم، وعلى كل إما أن يكون ماله وأهله معه، أولا وعلى كل إما أن يؤمنه الإمام ولو بنائبه أو غيره، وحاصل الحكم فيها أنه إن أمنه الإمام أو نائبه دخل ما معه من ماله، وأهله كذا زوجته هنا ولو بلا شرط سواء أمنه بدارنا أو بدارهم، ويدخل ما ليس معه منها إن شرط دخوله، وإلا فلا وإن أمنه غير الإمام لم يدخل ما ليس معه مطلقاً، ويدخل ما معه إن شرط دخوله، وإلا فلا نعم لا تدخل زوجته هنا ولو بالشرط كما تقدم. قوله: **(والمسلم بدار كفر)** أو بدار إسلام استولى عليها الكفار ولا تسمى دار كفر لأن الإسلام يعلو. قوله: **(استحب له الهجرة)** أي إن لم يرج نصرة المسلمين بمقامه ولم يقر على الاعتزال فإن رجي ما ذكر فمقامه أفضل، أو قدر على الاعتزال حرمت الهجرة، لئلا يستولي الكفار على محله فيشبه دار الكفر. قوله: **(وإلا وجبت)** ولو على امرأة بلا محرم.

ثم الأمان من الأسير غير نافذ حتى في حق نفسه، قوله: **(أو كناية)** قال الماوردي لا بد من النية قوله: **(بكتابة)** أي مع النية، قوله: **(ولو كان الرسول كافراً)** توسعة في حقن الدماء، ولو كان الرسول صبياً فمحل نظر، قوله: **(فلو بدر مسلم إلى آخره)** ولو كان المؤمن ونازع الزركشي في هذا الشرط واستند إلى ظاهر قصة أم هانىء عام الفتح، قوله: **(وكذا إن لم يقبل)** لو سبق استيجاب أعني عن القبول قوله: **(والثاني لا يبطل بالسكوت)** لبناء الباب على التوسعة كالهدنة عند قوتنا، ما لم تبلغ سنة لأن الجزية ترتبط بالسنة ففي استيفائها منع للجزية، قوله: **(كالهدنة)** أي على قول قوله: **(ولا يدخل الخ)** لما فرغ من حكم النفس أخذ يتكلم على المال والأهل، قوله: **(وكذا ما معه)** أي لأن اللفظ قاصر عن إفادة ذلك ثم عبارة الكتاب تشمل مثل ثياب بدنه، قوله: **(إلا بشرط)** راجع لما بعد كذا فقط. قوله: **(أو**

وإلاّ وجبت إن أطاقها ولو قدر أسير على هرب لزمه، لو أطلقوه بلا شرط فله اغتيالهم أو على أنهم في أمانه حرم، فإن تبعه قوم فليدفعهم، ولو بقتلهم. ولو شرطوا أن لا يخرج من دارهم لم يجز الوفاء ولو عاقد الإمام علجاً يدل على قلعة وله منها جارية جاز، فإن فتحت بدلالته أعطيها أو بغيرها فلا في الأصحّ. فإن لم يفتح فلا شيء له وقيل إن لم يعلق الجعل بالفتح فله أجرة مثل فإن لم يكن فيها جارية أو ماتت قبل العقد فلا شيء، أو بعد الظفر قبل التسليم وجب بدل أو قبل ظفر فلا في الأظهر، وإن أسلمت فالمذهب وجوب بدل وهو أجرة مثل وقيل قيمتها.

إلى دار الإسلام لئلا يكيدوا له **(وإلا وجبت إن أطاقها)** فإن لم يقدر عليها فمعذور إلى أن يقدر **(ولو قدر أسير على هرب لزمه)** لخلوصه به من قهر الأسر **(ولو أطلقوه بلا شرط فله اغتيالهم)** قتلاً وسبياً وأخذ للمال **(أو على أنهم في أمانه حرم)** عليه اغتيالهم **(فإن تبعه قوم فليدفعهم ولو بقتلهم)** كالصائل **(ولو شرطوا)** عليه **(أن لا يخرج من دارهم لم يجز)** له **(الوفاء)** بالشرط **(ولو عاقد الإمام علجاً)** وهو الكافر الغليظ الشديد **(يدل على قلعة)** تفتح عنوة **(وله منها جارية جاز)** ذلك للحاجة إليه معينة كانت أو مبهمة رقيقة أو حرّة لأنها تصير رقيقة بالأسر والمبهمة يعينها الإمام **(فإن فتحت بدلالته)** وفيها الجارية **(أعطيها أو بغيرها فلا)** شيء له **(في الأصح)** لأن القصد الدلالة الموصلة إلى الفتح والثاني يستحقها بالدلالة **(فإن لم تفتح فلا شيء له)** لقوله منها **(وقيل إن لم يعلق الجعل بالفتح فله أجرة مثل)** لدلالته **(فإن لم يكن فيها جارية أو ماتت قبل العقد فلا شيء)** له **(أو بعد الظفر قبل التسليم وجب بدل)** جزماً **(أو قبل ظفر فلا)** بدل **(في الأظهر)** لعدم القدرة عليها والثاني تجب لأنها حاصلة وتعذر تسليمها **(وإن أسلمت)** بعد الظفر أو قبله **(فالمذهب وجوب بدل)** وقيل في كل قولان **(وهو)** أي البدل حيث وجب في المعينة **(أجرة مثل وقيل قيمتها)** وفي الروضة كأصلها أن الجمهور عليه فضمانها ضمان يد وعلى الأوّل ضمان عقد وترجيحه مبني على ترجيح قول وجوب مهر المثل في تلف الصداق قبل قبضه وتقدم ترجيحه في بابه.

تنبيه: كانت الهجرة في زمنه ﷺ من غير بلده إليه، وبعده من بلاد الكفر إلى بلاد الإسلام كما مر، وأما الهجرة من بلد يعمل فيها المعاصي، ولم يقدر على إزالتها فقال شيخنا لا تجب بل تندب، وقال العلامة السنباطي كغيره تجب أيضاً. قوله: **(لزمه)** وإن أمكنه إظهار دينه. قوله: **(اغتيالهم)** والغيلة أن يخدعه فيذهب به إلى مكان فيقتله فيه، قوله: **(وعلى أنهم في أمانه)** وكذا عكسه نعم إن قالوا أمناك ولا أمان لنا عليك فله اغتيالهم أيضاً.

قوله: **(فليدفعهم)** أي ندباً قوله: **(كالصيال)** فيدفعهم بالأخف فالأخف ما لم يحاربوه وإلا انتقض عهدهم وله قتلهم مطلقاً. قوله: **(لم يجز له الوفاء)** أن لم يمكنه إظهار دينه، وإلا فله الوفاء ولو حلفوه مكرهاً لم تنعقد يمينه ومنه منعهم من إطلاقهم من الحبس إلا بالحلف بالله أو بالطلاق فلا كفار ولا وقوع.

قوله: **(علجاً)** من العلاج لقوته في نفسه والمراد به مطلق الكافر قال شيخنا، وكذا المسلم على المعتمد لكن تعطى له الجارية إذا أسلمت. قوله: **(قلعة)** بفتح القاف مع فتح اللام وسكونها، وأصلها الحصن المنيع سواء كانت معينة أو مبهمة في قلاع محصورة. قوله: **(منها)** لا مما عند إلا إن علمت.

قوله: **(جاز)** إن كان في دلالته كلفة كما في الإجارة على المعتمد وإلا لم يجز قوله: **(فإن فتحت)** على يد من عاقده عنوة بدلالتها أعطيها، وإن فتحت صلحاً أعطى بدلها الآتي إن رضى به وإلا فإن رضوا بدفعها مجاناً أو ببدلها وهو من حيث يكون الرضخ أعطيها، وإلا نبذ الصلح وبلغوا المأمن.

قوله: **(أو ماتت)** أو هربت قبل العقد فلا شيء له. قوله: **(أو ماتت قبله)** أي الظفر وبعد العقد له فلا شيء له أيضاً، أو ماتت بعد الظفر وجب البدل وسيأتي. قوله: **(وإن أسلمت)** أي بعد العقد سواء قبل الظفر أو بعده وجبت قيمتها. قوله: **(وجوب بدل)** قال شيخنا الرملي وهو من أصل الغنيمة فإن لم تكن فمن بيت المال. قوله: **(في المعينة)** وكذا في البهيمة بأن مات كل جارية فيها وعينها الإمام. قوله: **(وقيل قيمتها)** وهو المعتمد والحاصل أنه إن فتحت القلعة قهراً بدلالته وفيها الأمة بعد الظفر حية، أعطيها إن لم تسلم أو قيمتها إن أسلمت أو ماتت بعد الظفر، وإلا فلا شيء له.

فرع: لو حاصرنا قلعة فصالح زعيمها على نفي القتل عن مائة شخص منها مثلاً جاز فإن عدّ مائة غير نفسه فلناقله.

على أنهم في أمانه) مثله عكسه قوله: **(فله أجرة مثل)** قال ابن داود من خمس الخمس قوله: **(لدلالته)** يردّ هذا بأن قوله منها في معنى التعليق على الفتح وإن لم يصح به لفظاً، قوله: **(أو ماتت الخ)** منه تعلم أن لموتها ثلاث أحوال، قوله: **(فلا شيء له)** أي وقد أخطأ ظنه وقيل يرضخ له لأنه أعاننا، قوله: **(وجب بدل)** لأنها حصلت في قبضة الإمام فكانت من ضمانه، قوله: **(في الأظهر)** هذا الخلاف مفرع على قولنا بعدم الاستحقاق إذا لم يفتح، قوله: **(وتعذر)** أي بالموت قوله: **(وإن أسلمت بعد الظفر)** لو أسلم هو أيضاً، في هذه الحالة فقط قال الماوردي وابن الصباح إن تأخر إسلامه عن إسلامها لم تسلم إليه وإلا سلمت، قوله: **(أو قبله)** بخلاف نظيره من الموت لأنها هنا موجودة حساً غاية الأمر أن الإسلام منع.

تنبيه: هل إسلامها قبل العقد كذلك أم يلحق بالموت الظاهر الثاني ثم رأيت شيخنا جزم به في شرح المنهج وهو ظاهر، قوله: **(وقيل الخ)** جريان الخلاف في الإسلام بعد الظفر يشكل على نظيره من الموت فقد تقدم فيه الجزم بالاستحقاق ووجه الإشكال ظاهر خصوصاً، وقد قالوا بأن البدل يجب في الإسلام السابق على الظفر ولا يجب في الموت السابق فالإسلام المتأخر أولى بالجزم.

كتاب الجزية

صورة عقدها أقركم بدار الإسلام أو أذنت في إقامتكم بها على أن تبذلوا جزية وتنقادوا لحكم الإسلام، والأصحّ اشتراط ذكر قدرهما لا كفّ اللّسان عن الله تعالى ورسوله ﷺ ودينه. ولا يصحّ العقد مؤقتاً على المذهب ويشترط لفظ قبول، ولو وجد كافر بدارنا فقال: دخلت لسماع كلام الله أو رسوله أو بأمان مسلم صدق. وفي دعوى الأمان وجه ويشترط لعقدها الإمام أو نائبه وعليه الإجابة إذا طلبوا، إلاّ جاسوساً نخافه

كتاب الجزية

هي مال يلتزمه الكفار بعقد على وجه يأتي (**صورة عقدها**) الأصلي من الموجب (**أقركم**) وسيأتي وفي المحرر وغيره أقررتكم (**بدار الإسلام أو أذنت في إقامتكم بها على أن تبذلوا**) بالمعجمة أي تعطوا (**جزية وتنقادوا لحكم الإسلام**) وفي المحرر وغيره أحكام ومنها المتعلق بالمعاملات والغرامات كما ذكرهما صاحب التهذيب والبيان وحدّ السرقة والزنى دون الشرب لاعتقادهم حله كما ذكرت في أبوابها (**والأصح اشتراط ذكر قدرها**) أي الجزية كالأجرة وسيأتي أن أقلها دينار لكل سنة عن كل واحد والثاني لا يشترط وينزل المطلق على الأقل (**لا كف اللسان**) منهم (**عن الله تعالى ورسوله ﷺ ودينه**) أي لا يشترط ذكره لأن في ذكر الانقياد غنية عنه، والثاني يشترط ذكره ليؤمن دعوى عدم إرادته (**ولا يصح العقد مؤقتاً على المذهب**) وفي قول أو وجه يصح والطريق الثاني القطع بالأوّل ولو قال أقركم ما شئتم جاز لأن لهم نبذ العقد متى شاؤوا بخلافنا وسيأتي إقرارهم بالجزية في دار الكفر (**ويشترط لفظ قبول**) منهم لما أوجب (**ولو وجد كافر بدارنا فقال دخلت لسماع كلام الله أو رسوله أو بأمان مسلم صدّق**) فلا يتعرض له (**وفي دعوى الأمان وجه**) أنه يطالب عليه ببينة لإمكانها غالباً (**ويشترط لعقدها الإمام أو نائبه**) في عقدها (**وعليه الإجابة إذا طلبوا إلا جاسوساً نخافه**) المراد به ما في الروضة كأصلها

كتاب الجزية

من المجازاة لأنها في مقابلة إقامتهم بدارنا وكف أذانا عنهم لا في مقابلة مقامهم على الكفر وقيل من الجزاء بمعنى القضاء، وذكرت عقب الجهاد لأنه مغيا بها والمعنى في أخذها أنه معونة لنا، وإهانة لهم وربما حملهم على الإسلام، وغاية مشروعيتها إلى نزول عيسى ﷺ لزوال شبهتهم، فلا يقبل منهم إلا الإسلام وهذا من شرعنا لأنه يحكم به متلقياً له من الكتاب والسنة والإجماع وبالاجتهاد المستمد من هذه الثلاثة، وهو لا يخطىء فيه وليس للمذاهب عنده اعتبار، إذ لا عبرة بالاجتهاد مع النص، والمجتهد لا يقلد مثله فافهم. قوله: (**هي مال الخ**) أي تطلق على المال وكذا على العقد وعليهما معاً، واختار الأوّل لمناسبة ما يأتي فأركانها خمسة كما يؤخذ مما ذكر عاقد ومعقود له ومال وصيغة ومكان. قوله: (**صورة عقدها الأصلي**) فلا يرد صحتها مع إقامتهم بدار الكفر وسيذكره ولا ابتداء الكفار بعقدها، ولا عقدها للنساء لأنه يكتفى فيه بالتزام حكم الإسلام. قوله: (**من الموجب**) وسيأتي أنه الإمام ولو بنائبه فقط لا الآحاد. قوله: (**وفي المحرر الخ**) فعبارة المنهاج أولى لإفادتها الصحة مع المضارع الذي لا يصح معه غيرها من العقود. قوله: (**بدار الإسلام**) أي غير الحجاز كما يأتي. قوله: (**لحكم الإسلام**) هو مفرد مضاف فيساوي ما في المحرر وغيره. قوله: (**لاعتقادهم حله**) فالعقد منزل على ما يعتقدون جرمته وإن لم يصح به. قوله: (**ولو قال الخ**) هو المستثنى من التأقيت المبطل. قوله: (**بخلافنا**) أي بخلاف المشيئة من جهتنا، بأن يقول أقررتكم ما شئت أنا أو ما شاء المسلمون أو ما شئنا، وكذا ما شاء الله فلا يصح العقد في ذلك كله. قوله: (**ويشترط لفظ قبول**) أي بشروطه في البيع من اتصاله بالإيجاب وغيره، وفي الإشارة والكتابة ما مر في الضمان، وإذا فسد العقد من الإمام أو نائبه لزم الكافر أقلها لمدة إقامته بدارنا، وخرج الإشارة والكتابة بما مر في الضمان، وإذا فسد العقد من الإمام أو نائبه لزم الكافر أقلها لمدة إقامته بدارنا، وخرج بفساد العقد ما إذا بطل بأن عقده الآحاد فلا شيء عليه. قوله: (**فقال**) أي قبل أسره وإلا فلا بد من بينة. قوله: (**صدق بلا يمين**) ويندب إن اتهم ولا جزية عليه لعدم عقدها له. قوله: (**أو نائبه في عقدها**) ولو عموماً على المعتمد. قوله: (**المراد به**) أي بالجاسوس ما

كتاب الجزية

قوله: (**الأصلي**) قيد به لقوله بدار الإسلام قوله: (**دون الشرب**) أي ودون العبادات ونكاح المحرم من المحارم وما أشبه ذلك، قوله: (**لا كف اللسان الخ**) أي وأما التعرض لعدم قتالنا، ونحوه مما ينتقض به عهدهم فلا يشترط التعرض له جزماً، قوله: (**ولا يصح مؤقتاً**) أي لأنه عقد يحقن الدم كالإسلام فكما لا يجوز الإسلام مؤقتاً كذلك هذا ثم إذا عقد مؤقتاً بلغوا المأمن ومهما نكثوا بدارنا أخذنا منهم أقل الجزية عن كل سنة قاله الزركشي، قوله: (**ولو قال الخ**) يريد أن هذا كالمستثنى من ضرر التأقيت كما يستثنى من محل الخلاف ما شئتنا أو ما شاء الله فإنه يبطل العقد جزماً لعدم العلم بمقدار الأجل نعم هذا الذي اغتفر هنا من التعليق بمشيئتهم لم يغتفروا مثله في الهدنة، قوله: (**لفظ قبول**) مثله الإشارة في الأخرس، وكذا ينبغي أن ينعقد بالكتابة بالفوقانية كالبيع، قوله: (**أنه يطالب**) وجه ذلك أن الغالب كون الحربي لا يدخل دارنا إلا بأمان، قوله: (**في عقدها**) خرج نائبه العام فلا يتناول ذلك، وإنما اختصت بالإمام لاحتياجها إلى نظر واجتهاد، وتعليقها بالمحصورين وغيرهم، قوله: (**جاسوساً**) هو صاحب سرّ الشرّ والناموس صاحب الخير، قوله: (**المراد الخ**) يريد

ولا تعقد إلاَّ لليهود والنصارى والمجوس وأولاد من تهوّد أو تنصرّ قبل النسخ أو شككنا في وقته. وكذا زاعم التمسك بصحف إبراهم وزبور داود صلى الله عليهما وسلم. ومن أحد أبويه كتابي والآخر وثني على المذهب، ولا جزية على امرأة وخنثى ومن فيه رقّ وصبيّ ومجنون، فإن تقطع جنونه قليلاً كساعة من شهر لزمته أو كثيراً كيوم ويوم فالأصح تلفق الإفاقة،

عقب وجوب الإجابة فلو خاف غائلتهم وأن ذلك مكيدة منهم. لم يجبهم وفيهما بعد ذلك فرع الجاسوس الذي يخاف شرّه لا يقرّ بالجزية **(ولا تعقد إلا لليهود والنصارى والمجوس وأولاد من تهوّد أو تنصر قبل النسخ)** لدينه وإن كان بعد التبديل فيه **(أو شككنا في وقته)** أي التهوّد أو التنصر أكان قبل النسخ أم بعده **(وكذا زاعم التمسك بصحف إبراهيم وزبور داود صلى الله عليهما وسلم ومن أحد أبويه كتابي والآخر وثني على المذهب)** في المسألتين وهو في الأول أصح وجهين قطع به بعضهم، وفي الثانية في أصل الروضة أصح الطرق وقول من طريق ثان قطع بعضهم بمقابله وعبر في الروضة كأصلها في المذكورين بأنهم يقرون بالجزية ولا يقرّ بها أولاد من تهوّد أو تنصر بعد النسخ في ذلك الدين ولا عبدة الأوثان والشمس والملائكة والسامرة والصابئون أن خالفوا اليهود والنصارى في أصول دينهم فليسوا منهم فلا يقرون وإلا فمنهم والأصل في إقرار المذكورين بالجزية قوله تعالى ﴿قَاتِلُوا الَّذِينَ لاَ يُؤْمِنُونَ بِاللهِ ـ إلى قوله ـ مِنَ الَّذِينَ أُوتُوا الكِتَابَ حَتَّى يُعْطُوا الجِزْيَةَ﴾ إلى آخره أي يلتزموها منقادين لحكم الإسلام وغلب من أحد أبويه كتابي وأدرجه فيهم المتمسك بالصحف والزبور وما روى البخاري أنه ﷺ أخذ الجزية من مجوس هجر **(ولا جزية على امرأة وخنثى)** لأن آيتها السابقة للذكور **(ومن فيه رق)** وقيل تجب بقسط حريته **(وصبي ومجنون)** لعدم تكليفهما **(فإن تقطع جنونه قليلاً كساعة من شهر لزمته أو كثيراً كيوم ويوم)** أو يومين **(فالأصح يلفق**

في الروضة كأصلها الذي هو الأعم منه بدليل وصفه، بقوله نخافه المشعر بأن المراد ما منعه الخوف وذكره فيهما منفرداً خاص، بعد عام لدفع توهم إرادة الجمع في الذي قبله، هكذا فهم والجاسوس صاحب سرّ والناموس صاحب سرّ الخير ولا تعقد لأسير طلبها. قوله: **(لم يجبهم)** فيحرم عقدها لهم كما يجب عليه إذا طلبوا مع الأمن.

قوله: **(قبل النسخ)** وكذا معه كما يعلم مما بعده والمراد من تهوّد قبل نسخ شريعة موسى، ببعثة عيسى أو من تنصر قبل نسخ شريعة عيسى ببعثة نبينا ﷺ، ويقبل دعواه القبلية بلا يمين، فإن تبين كذبه بشهادة عدلين فللإمام قتله، وإن لم يشرطه عليه في العقد وكذا يقال فيما بعده. قوله: **(وإن كان الخ)** أفاد أن المعتبر النسخ وأنه لا يعتبر التبديل ولا عدم اجتنابه وكذا التحريف. قوله: **(وكذا زعم الخ)** وفارق عدم صحة نكاح المتمسكة بطلك بطلب حقن الدماء هنا، وأفاد بذكر الزعم أنه يؤخذ بقوله، وإن لم يعلم صدقه وينبغي أن يعتبر في التمسك المذكور كونه قبل بعثة تنسخه كما مر.

قوله: **(بصحف إبراهيم)** وهي عشرة صحائف ومثلها التمسك بصحف شيث وهي خمسون صحيفة، أو بصحف إدريس وهي ثلاثون صحيفة تنعقد الجزية لجميع هؤلاء تغليباً لحقن الدم كما مر، وسكت عن صحف موسى وهي عشرة قبل التوراة للاستغناء عنها بالتوراة. قوله: **(أحد أبويه)** الذكر أو الأنثى والمعتبر من نسب إليه وغلب فيه حقن الدم، نعم إن اختار دين الوثني بعد بلوغه لم تعقد لأنه لا يقر، وما في المنهج مؤوّل فراجعه والمراد بالكتابي هنا من له كتاب مما ذكر.

تنبيه: لو انتسب إلى أبوين من اليهود أحدهما تمسك قبل النسخ والآخر بعده فقياس، ما ذكر أن تعقد له الجزية ويحتمل خلافه فراجعه. قوله: **(بعد النسخ)** أي يقيناً كما علم.

قوله: **(إن خالفوا الخ)** فلهم هنا حكم ما في النكاح وأصل كل دين نبيه، وكتابه كما مر. قوله: **(وأدرج الخ)** لو جعل هذا من مدخول الثاني أو مقيساً على ما فيه لكان أولى فتأمل. قوله: **(وما روى)** عطف على الدليل القرآنيّ قبله. قوله: **(من مجوس هجر)** وقال سنوا بهم سنة أهل الكتاب، وأخذها أيضاً من أهل نجران قوله: **(ولا جزية على امرأة وخنثى)** فإن طلبا عقدها لهما أعلمهما الإمام بأنه لا جزية عليهما فإن رغبا في بذلها عقدها لهما وما يؤخذ منهما هبة ولو تبين ذكورة الخنثى طولب بها من وقت العقد له ولا يغني عنها ما دفعه أوّلاً على المعتمد، ولو لم تعقد له لم يلزمه شيء على المعتمد.

قوله: **(ومن فيه رق)** ولا تعقد له لو طلبها، نعم ينبغي أن يكون المبعض كالمرأة لملكه ببعضه الحرّ، ولو عتق الرقيق عقدت له إن كان ممن تعقد له وطلبها، وإلا بلغ المأمن سواء أعتقه مسلم أم كافر. قوله: **(وقيل الخ)** فيه اعتراض على المصنف بعدم ذكر الخلاف. قوله: **(ومجنون)** ولا يصح عقد وليه عنه كالصبي، ولا يجوز عقد السفيه ولا عقد وليه له بأكثر من دينار، ولا عبرة بالسفه الطارىء بعد الرشد حال العقد وسيأتي.

فرع: لو عقد على الرجال على أن يبذلوا عن ذراريهم شيئاً، غير ما عليهم جاز لزمهم إن كان من مالهم لا من مال الذراري. قوله: **(كساعة من شهر)** أي مثلاً لزمته والضابط أو تكون أوقاته لو لفقت لا تقابل بأجرة قاله شيخنا الرملي.

أن عبارة المنهاج لا تفيد تحريم إجابة الجاسوس ولكنه مراده، قوله: **(وأولاد الخ)** قال العراقي يرد على عبارة المنهاج والتنبيه والحاوي إذا تهوّد الأصل أو تنصر قبل النسخ، لكن انتقلت ذريته عن دين أهل الكتاب بعد نزول القرآن أو قبله فلا يقرّ بالجزية كما نص عليه، قوله: **(أو شككنا)** هو عمدة الصحابة في تقرير نصارى العرب، قوله: **(بصحف إبراهيم)** لشمول الكتاب في الآية لها، قوله: **(وعبر في الروضة الخ)** كان يريد بهذا أن الأحسن إسقاط الحصر الذي في عبارة المنهاج، قوله: **(أي يلتزموها منقادين)** الالتزام تفسير الإعطاء والانقياد تفسير الصغار، قوله: **(لأن آيتها السابقة الخ)** ولأن الجزية لحقن الدم وسكنى الدار والمرأة محقونة وتابعة لغيرها وكذا الصبيان.

فإذا بلغت سنة وجبت ولو بلغ ابن ذمي ولم يبذل جزية ألحق بمأمنه، وإن بذلها عقد له وقيل عليه كجزية أبيه والمذهب وجوبها على زمن وشيخ هرم وأعمى وراهب وأجير وفقير عجز عن كسب، فإن تمّت سنة وهو معسر ففي ذمته حتى يوسر ويمنع كل كافر من استيطان الحجاز وهو مكة والمدينة واليمامة وقراها. وقيل له الإقامة في طرقه الممتدة، ولو دخله بغير إذن الإمام أخرجه وعزره إن علم أنه ممنوع، فإن استأذن له إن كان مصلحة للمسلمين كرسالة وحمل ما تحتاج إليه فإن كان لتجارة ليس فيها كبير حاجة لم يأذن إلا بشرط أخذ شيء منها

الإفاقة **فإذا بلغت سنة وجبت)** والثاني لا تجب والثالث تجب كالعاقل والرابع يحكم بموجب الأغلب فإن استوى الزمان وجبت **(ولو بلغ ابن ذمي ولم يبذل)** بالمعجمة أي يعط **(جزية ألحق بمأمنه وإن بذلها عقد له)** وتقدّم أن إعطاءها بمعنى التزامها **(وقيل عليه كجزية أبيه)** ولا يحتاج إلى عقد اكتفاء بعقد أبيه **(والمذهب وجوبها على زمن وشيخ هرم وأعمى وراهب وأجير)** لأنها كأجرة الدار **(وفقير عجز عن كسب فإذا تمت سنة)** للفقير **(وهو معسر ففي ذمته حتى يوسر)** وكذا حكم السنة الثانية وما بعدها ومقابل المذهب في غير الفقير أن لاجزية عليهم إن قلنا لا يقتلون كالنساء، وفي الفقير قول وغيره مشهور أنه لا جزية عليه، وعلى هذا تعقد له على أن يبذلها عند القدرة فإذا أيسر فهو أوّل حوله **(ويمنع كل كافر من استيطان الحجاز)** وفي الشرح ومن الإقامة به واقتصر عليها في الروضة **(وهو مكة والمدينة واليمامة وقراها)** كالطائف لمكة وخيبر للمدينة **(وقيل له الإقامة في طرقه الممتدة)** لأنها ليست موضع إقامة الناس روى البيهقي عن أبي عبيدة بن الجراح آخر ما تكلم به رسول الله ﷺ أَخْرِجُوا اليَهُودَ مِنَ الحِجَازِ، وروى الشيخان حديث أَخْرِجُوا المُشْرِكِينَ مِنْ جَزِيرَةِ العَرَبِ ومسلم حديث لأُخْرِجَنَّ اليَهُودَ وَالنَّصَارَى مِنْ جَزِيرَةِ العَرَبِ والقصد منها الحجاز المشتملة عليه **(ولو دخله)** الكافر **(بغير إذن الإمام أخرجه وعزره إن علم أنه ممنوع)** منه **(فإن استأذن أذن له إن كان)** دخوله **(مصلحة للمسلمين كرسالة وحمل ما تحتاج إليه فإن كان لتجارة ليس فيها كبر حاجة لم يأذن إلا بشرط أخذ شيء منها)**

قوله: **(تلفق الإفاقة)** إن أمكن وإلا انسحب عليه حكم الجنون فيها. قوله: **(ألحق بمأمنه)** فإن ضمت مدة قبله لزمه لها أقل جزية. قوله: **(وتقدم الخ)** هو إصلاح لتعبير المصنف بالبذل الذي فسره بالإعطاء أي فالمراد منهما عقدها له. قوله: **(وفقير)** أي تلزمه الجزية لأنها أجرة والمراد به فقير الزكاة لو كان مسلماً وقيل الفطرة.

تنبيه: يدخل في عقد الجزية للذمي أمواله وعبيده وزوجاته وصغار أولاده ومجانينهم، وإن لم يشترط دخولهم وكذا من له به علقة بقرابة أو مصاهرة من النساء، والصبيان والمجانين والأرقاء إن شرط دخولهم، قوله: **(ومقابل المذهب)** فيه اعتراض على التعبير به. قوله: **(ويمنع كل كافر من استيطان الحجار)** والإقامة به معاقبة له بإخراج النبي ﷺ منه كذا قيل فراجعه وسمى بالحجاز كما مر لحجزه بالجبال، والحجارة أو لأنه حاجز بين نجد وتهامة أو بين الشام واليمن لكن فيه نظر بما في الحديث أنه من اليمن، إلا أن حمل على مجاورته له وهو مقابل لأرض الحبشة من شرقها وقدره مسيرة، نحو شهر ما بين أيلة وسدوم، وهو قطعة من جزيرة العرب كما يأتي. قوله: **(وفي الشرح ومن الإقامة به)** وهي أولى كما اقتصر عليها في الروضة، ويمنع أيضاً من أن يشتري شيئاً منه أو يتخذه، ولو لسكنى مسلم خلافاً لابن حجر ومن الإقامة بجزائره ولو خراباً، ومن الإقامة في بحرفيه ولو في سفينة. نعم له ركوبها خارج الحرم لا فيه. قوله: **(واليمامة)** اسم لأرض واسعة ينسب إليها مسيلمة الكذاب وأصلها اسم لجارية زرقاء كانت ترى من مسيرة ثلاثة أيام، ولإقامتها بتلك الأرض سميت بها وهي حجاز كما ذكر، وقيل يمن وقيل فاصلة بينهما.

قوله: **(كالطائف بمكة)** ومثله وجّ وجدة. قوله: **(وخيبر للمدينة)** على ثمانية برد منها ومثلها الينبع وسكت عن قرى اليمامة لعدم وجودها ففي الضمير العائد إليها تغليب فراجعه.

قوله: **(آخر ما تكلم به رسول الله ﷺ)** أي في شأن الكفار أو في شأن الحجاز أو المراد آخر ما سمعه الراوي المذكور فتأمل. قوله: **(المشتملة هي عليه)** لأنها من أقصى عدن إلى ريف العراق طولاً ومن جدّة وما والاها من ساحل البحر إلى الشام عرضاً، وسميت جزيرة لأنه أحاط بها أربعة أبحر دجلة والفرات وبحر فارس وبحر الحبشة كما مر.

قوله: **(أذن له)** قال شيخنا وجوباً وسواء الذكر والأنثى في ذلك. قوله: **(ما يحتاج إليه)** هو مبني للمجهول أي ما يحتاج إليه المسلمون لأنه المذكورون قبله.

قوله: **(لم يأذن)** فيحرم ولو مع مسلم لتجارة معهما أو لطلب أو صياغة نص عليه.

قوله: **(فإذا بلغت سنة)** أي هلالية فلو كان جنونه خمسة أشهر نواقص أخذنا قدر الناقص بعد ذلك من زمن الإفاقة، قوله: **(ولو بلغ ابن ذمي)** ولو بنبات العانة قوله: **(إن إعطاءها)** أي المذكور في الآية أي فيكون البذل هنا بمعنى الالتزام، قوله: **(كجزية أبيه)** لو كان آباؤه مفقودين فالظاهر على هذا الوجه مراعاة جزية قومه، أو أقاربه كذا قاله الزركشي ولك أن تقول صورة المسألة إنه ابن ذمي، فلا بد أن يكون لأبيه جزية ولو فقد، قوله: **(وشيخ)** إذا لم يكن ذا رأي وإلا فيقرّ جزماً، قوله: **(وفقير)** وجهه أنها لحقن الدم والفقير والغني يشتركان فيه، قوله: **(ومقابل المذهب)** عبارة الزركشي في حكاية هذا وقيل يبني على قلتهم وبالتأمل، يظهر لك أنه مراد الشارح وأما الفقير فليس فيه قولان، قوله: **(وقراها)** الضمير يرجع لمكة وما بعدها فقط، قوله: **(وخيبر)** منها أيضاً فدك وقريظة والنضير وينبع من الحجاز أيضاً، قوله: **(وقيل)** هو خاص بغير الحرم، قوله: **(آخر ما تكلم به)** لعل المراد فيما يتعلق بأمر الكفار، قوله: **(لم يأذن إلا**

ولا يقيم إلاّ ثلاثة أيام ويمنع دخول حرم مكة فإن كان رسولاً خرج إليه الإمام أو نائب يسمعه، وإن مرض فيه نقل وإن خيف موته فإن مات لم يدفن فيه، فإن دفن نبش وأخرج وإن مرض في غيره من الحجاز وعظمت المشقة في نقله ترك وإلاّ نقل فإن مات وتعذر نقله دفن هناك.

فصل

أقلّ الجزية دينار لكل سنة ويستحبّ للإمام مماكسة حتى يأخذ من متوسط دينارين وغني أربعة،

وقدره إلى رأي الإمام (**ولا يقيم إلا ثلاثة أيام**) ولا يحسب منها يوم الدخول والخروج (**ويمنع دخول حرم مكة فإن كان رسولاً**) والإمام في الحرم (**خرج إليه الإمام أو نائبه يسمعه**) ويخبر الإمام (**وإن**) دخله و(**مرض فيه نقل وإن خيف موته**) من نقله (**فإن مات**) فيه (**لم يدفن فيه فإن دفن نبش وأخرج**) منه (**وإن مرض في غيره من الحجاز وعظمت المشقة في نقله ترك وإلا نقل فإن مات**) فيه (**وتعذر نقله دفن هناك**) وليس حرم المدينة كحرم مكة فيما ذكر فيه لاختصاصه بالنسك وفيه حديث الشيخين لا يحج بعد العام مشرك وغير الحجاز لكل كافر دخوله بالأمان.

فصل

(**أقل الجزية دينار لكل سنة**) عن كل واحد لقوله ﷺ لمعاذ لما بعثه إلى اليمن خُذْ مِنْ كُلِّ حَالِمٍ أيْ مُحْتَلِمٍ دِيناراً رواه أبو داود والترمذي والنسائي وصححه ابن حبان والحاكم (**ويستحب للإمام مماكسة حتى يأخذ من متوسط دينارين وغنى أربعة**) ولو شرط ذلك في

قوله: (**إلا بشرط أخذ شيء منها**) مرة في السنة فقط كالجزية نعم إن باع ما دخل به ثم رجع واشترى غيره. أو مثله بثمنه ثم دخل به أيضاً، أخذ منه شيء آخر ثانياً، وكذا ثالثاً وهكذا بخلاف ما لو يبعه، ورجع به ثم عاد به ودخل فلا يؤخذ منه شيء ثانياً. قوله: (**وقدره**) أي المأخوذ إلى رأي الإمام ظاهره قدر العشر وفوقه ودونه فراجعه. قوله: (**ولا يقيم**) أي في موضع واحد فإن تعدد فله الإقامة إن كان بين كل موضعين مسافة قصر وإلا فلا. قوله: (**ويمنع دخول الحرام**) ولو لمصلحة عامة أو بذل مال. قوله: (**ويخبر الإمام**) فإن امتنع إلا من أدائها مشافهة تعين خروج الإمام له، فإن تعذر ردّ بها أو أسمعها من يخبر الإمام بها، ولو كان طبيباً وجب إخراج المريض إليه محمولاً، فإن تعذر ردّ أو وصف له مرضه وهو خارج ولا تجوز إجابته وإن بذل مالاً كما مر، قوله: (**نبش**) أي ما لم يكن قد تهرى. قوله: (**وعظمت المشقة**) أو خيف موته من نقله أو زيادة مرضه، وهذا هو المعتمد وقيل يجب نقله مطلقاً وقيل لا ينقل مطلقاً. قوله: (**وليس حرم المدينة كحرم مكة فيما ذكر فيه**) أي من حيث الوجوب ولكنه يندب ويجوز في غير الحجاز دخول كل كافر له بأمان ولو لغير تجارة ونحوها كما ذكره.

فصل في مقدار مال الجزية وما يتبعه مما يأتي

قوله: (**أقل الجزية دينار**) أي عند قوتنا، وإلا فيجوز العقد معهم بدونه، والدينار هو المضروب من الذهب الخالص، فلا يجوز لنا العقد بغيره، وإن ساواه ويجوز بعد العقد أخذ غيره عنه عوضاً بقيمته، ولو مغشوشاً غير رائج ولا يجوز أخذ زيادة منهم على ما عقد عليه إلا بنحو عقد كهبة، قوله: (**مماكسة**) أي مشاحة ولا يجوز عقدها بدونها حيث أمكن، ولا يجوز عقدها لسفيه بأكثر من دينار احتياطاً ولو بوليه لوجود حقن الدم به، وبذلك فارق صلحه على القصاص بأكثر من الدية، وإن حجر عليه بعد العقد بأكثر لزم ماعقد به كما يأتي، قوله: (**حتى يأخذ من متوسط دينارين**) وضبط شيخنا في شرحه تبعاً لابن حجر المتوسط والغني بما ذكروه في النفقة، وهو أن المتوسط من يملك زيادة على ما يفي ببقية عمره الغالب أكثر من مد ونصف إلى مدين، فإن ملكهما أو أكثر فهو غني وخالفهما شيخنا واعتمد ضبطهما بالعاقلة، وهو أن المتوسط من يملك زيادة على ما يفي ببقية العمر الغالب أكثر من ربع دينار إلى عشرين ديناراً، فإن زاد عليها فهو غني، قوله: (**ويعتبر الخ**) هذا إن عقد على الأوصاف كأن يقول عند العقد على المتوسط منكم كذا وعلى الغني منكم كذا فإن عقد على الأشخاص بالمماكسة عند العقد فقط، فلا يجوز أخذ زيادة على ما عقد به كما مر، فإن فضل شيء مما عقد به فدين ولا يتصوّر بقاء

بشرط الخ). قال الغزالي محل ذلك في الذمي وأما الحربي فلا يمكن من دخول الحجاز للتجارة كما نقله البلقيني عن النص قال البلقيني وجرى عليه الأصحاب.

فصل أقل الجزية دينار

أي فلا يجوز عقدها بغيره ولو فضة تعدله، وإن جاز الاعتياض عنه بعد العقد بفضة أو غيرها قوله: (**عن كل واحد**) أي ولو فقيراً أو سفيهاً، قوله: (**ولو شرط الخ**) انظر كيف هذا مع قول الزركشي محل ذلك في الابتداء عند العقد، وأما بعد صدوره فلا مماكسة كما نص عليه الشافعي رضي الله عنه اهـ. والجواب عن هذا يعلم من الحاشية على قوله أيضاً، ولو شرط الخ الظاهر والله أعلم أن غرض الشارح من هذا الكلام، أن معنى المتن تستحب المماكسة عند العقد ولا يتعين على الإمام إجابة الكافر إلى طلب العقد بدينار بل يسن له أن يخالفه، ويماكسه حتى يعقد له بأربعة مثلاً فيكون العقد صادراً مع كل واحد، قوله: (**ولو شرط ذلك في العقد جاز**) معناه أن يعقد له بدينار مثلاً ويشرط في العقد إن كان غنياً آخر الحول أخذ منه أربعة أو يقول مثلاً عاقدتكم على أن على الغني كذا والمتوسط كذا والفقير ديناراً ثم رأيت في الروضة ما يدل لهذا، قوله: (**ويعتبر**) معطوف على قوله جاز، قوله: (**ناقضون**) فعليه لو طلبوا العقد بدينار بعد النقض

ولو عقدت بأكثر ثم علموا جواز دينار لزمهم ما التزموا فإن أبوا فالأصحّ أنهم ناقضون. ولو أسلم ذميّ أو مات بعد سنين أخذت جزيتهن من تركته مقدمة على الوصايا ويسوى بينها وبين دين آدميّ على المذهب، أو في خلال سنة فقسط. وفي قول لا شي وتؤخذ بإهانة فيجلس الآخذ ويقوم الذميّ ويطأطىء رأسه ويحني ظهره ويضعها في الميزان ويقبض الآخذ لحيته ويضرب لهزمتيه وكلّه مستحبّ. وقيل واجب فعلي الأول له توكيل مسلم بالأداء وحوالة عليه وأن يضمنها.

قلت: هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشد خطأ والله أعلم. ويستحبّ للإمام إذا أمكنه أن يشرط عليهم إذا صولحوا

العقد جاز ويعتبر الغني وغيره الأخذ ولو قال بعضهم أنا متوسط أو فقير قبل قوله إلا أن تقوم بينة بخلافه **(ولو عقدت بأكثر)** من دينار **(ثم علموا جواز دينار لزمهم ما التزموه فإن أبو فالأصح أنهم ناقضون)** للعهد والثاني لا ويقنع منهم بالدينار **(ولو أسلم ذمي أو مات بعد سنين أخذت جزيتهن)** في الإسلام منه وفي الموت **(من تركته مقدمة على الوصايا ويسوي بينهما وبين دين آدمي على المذهب)**، والطريق الثاني تقدم هي في قول ودين الآدمي في قول ويسوي بينهما في قول **(أو في خلال سنة فقسط)** لما مضى كالأجرة **(وفي قول لا شيء)** بناء على أن الوجوب بالحول كالزكاة **(وتؤخذ الجزية بإهانة فيجلس الآخذ ويقوم الذمي ويطأطىء رأسه ويحني ظهره ويضعها في الميزان ويقبض الآخذ لحيته ويضرب لهزمتيه)** بكسر اللام والزاي وهما مجتمع اللحم بين الماضغ والأذن من الجانبين **(وكله مستحب وقيل واجب)** وهو معنى الصغار في قوله تعالى وهم صاغرون عند بعضهم **(فعلى الأول)** أي الاستحباب **(له توكيل مسلم بالأداء)** للجزية **(وحوالة)** بها **(عليه وأن يضمنها)** بخلاف الثاني **(قلت هذه الهيئة باطلة ودعوى استحبابها أشد خطأ والله أعلم)** وقال في الروضة لا نعلم أصلاً معتمداً ولم ينقل أن النبي ﷺ ولا أحداً من الخلفاء الراشدين فعل شيئاً منها وإنما ذكرها طائفة من أصحابنا الخراسانيين وقال جمهور الأصحاب تؤخذ الجزية برفق كأخذ الديون انتهى وفيه تحمل على الذاكرين لها وللخلاف فيها المستند إلى تفسير الصغار في الآية بها المبني عليها المسائل المذكورة **(ويستحب للإمام إذا أمكنه أن شرط عليهم إذا صولحوا)**

شيء في العقد على الأوصاف، قوله: **(قبل قوله)** أي في أنه متوسط أو فقير لكن بيمينه، قوله: **(ولو أسلم ذمي أو مات بعد سنين)** أخذت الجزية لهنّ منه أو مات أو جن أو حجر عليه بسفه أو فلس أخذ جزيتهن، أي السنين الماضية من تركته في الموت ومن ماله في غيره لأن الصحيح أن الجزية تجب في العقد لا بآخر الحول، ومحله في الموت إن خلف وارثاً مستغرقاً، فإن لم يخلف وارثاً أصلاً سقطت أو غير مستغرق أخذ جميع ما مضى قبل موته من السنين، مقدماً على الإرث وأخذ لسنة الموت من الوارث من تركته بقدر ما يقابل حصته كما يأتي، وسقط الباقي سواء قبل القسمة وبعدها على المعتمد.

قوله: **(أو في خلال)** أي لو أسلم أو مات أو جن أو حجر عليه بسفه أو فلس في أثناء سنة فقسط من الجزية بقدر الماضي منها كذا في المنهج، ويأتي في الميت ما مر وأخذ القسط فيه ظاهر وكذا في المجنون إن أطبق جنونه، وأما محجور السفه والفلس ففيهما نظر لأنه إن كان المراد سقوط ما بقي من السنة عنهما فلا قائل به، وإن أراد أنه يؤخذ منهما في بقية السنة قسط السفيه، والمفلس فهو مردود لأن المعتمد أنه يؤخذ منهما ما وقع العقد عليه به مطلقاً، كما صرح به شيخنا في شرحه وغيره، وقد يجاب بحمل كلامه على ما لو عقد على الأوصاف، وكان المحجور قبل حجره غنياً أو متوسطاً فيؤخذ منه القسط بذلك الوصف قبل الحجر، وقسط الفقير بعده فتأمل ذلك وحرره، قوله: **(كالزكاة)** وفرق بأن الجزية معاوضة قوله: **(وتؤخذ الجزية بإهانة)** ما لم تؤخذ باسم الزكاة كما يأتي، قوله: **(ويضرب)** بكفه مفتوحة ضربتين وقيل واحدة ويقول يا عدوّ الله أد حق الله تعالى.

قوله: **(ودعوى استحبابها الخ)** فدعوى وجوبها أشد وأعظم خطأ بل هي حرام إن حصل بها إيذاء وإلا كرهت، قوله: **(المستند إلى تفسير الصغار في الآية)** والصواب في تفسيره أنه بالتزام أحكامنا.

بما ذكر هل تجب إجابتهم نقل الزركشي عن النص أنهم إن دعوا إلى ذلك قبل ظهور الإمام لم يكن له الامتناع، قوله: **(بعد)** متعلق بكل من قوله أسلم أو مات، قوله: **(منه)** متعلق بقوله أخذت، قوله: **(والطريق الثاني)** محصلها تخريجه على الأقوال في امتناع حق الله وحق الآدمي لكن الأصح هنا استواؤهما نظراً لجانب الأجرة والأصح في الزكاة ودين الآدمي تقديم الزكاة.

فرع: أسلم ثم مات وعليه زكاة وجزية قدمت الزكاة فيما يظهر، قوله: **(بالحول)** والأول يقول تجب بالعقد وتستقر بمضي المدة كالأجرة. قوله: **(ويقبض الآخذ لحيته)** لو لم يكن له لحية فهل يأخذ بموضعها هو محتمل، قوله: **(من الجانبين)** وهل يضر بها في الجانبين أو يكتفى بجانب ظاهر المنهاج الأول وبحث الرافعي الثاني، قوله: **(وكله مستحب)** لأن الغرض أخذ المال وهو حاصل بدون ذلك، قوله: **(وقيل واجب)** تحصيلاً لمعنى الصغار، قوله: **(بخلاف الثاني)** فلا يوكل مسلماً ولا كافراً.

فرع: لو وكل شخص شخصاً في أمر الدعوى وجلس مع القاضي منع من ذلك ذكره الزبيلي في آداب القضاء، قوله: **(قلت الخ)** قال الشافعي رضي الله عنه في الأم وإن أخذ منهم الجزية أخذها بإجمال ولم يضر أحداً منهم ولم ينله بقوله قبيح، والصغار أن يجري عليهم الحكم لا أن يضربوا ولا أن يؤذوا انتهى. قيل ولو اطلع عليه المصنف لاستشهد به، قوله: **(ودعوى استحبابها)** لا شك أن الوجوب أولى بالإنكار فكان ينبغي أن يقول فضلاً عن وجوبها ثم وصفها بالبطلان يقتضي أنها محرمة عنده، قوله: **(عليها)** في نسخة عليه وهو ظاهر الضمير على الخلاف وأما تأنيثه فيعود للهيئة أو الآية.

قوله: **(المسائل المذكورة)** أي في المتن وهي التوكيل والحوالة والتضمين، قوله: **(أن يشرط)** متعلق بقوله يستحب، قوله: **(في**

في بلدهم ضيافة من يمرّ بهم من المسلمين زائداً على أقلّ جزية. وقيل يجوز منها وتجعل على غنى ومتوسط لا فقير في الأصح ويذكر عدد الضيفان رجالاً وفرساناً وجنس الطعام والأدم وقدرهما ولكل واحد كذا، وعلف الدّواب ومنزل الضيفان من كنيسة وفاضل مسكن ومقامهم ولا يجاوز ثلاثة أيام، ولو قال قوم نؤدي الجزية باسم صدقة لا جزية فللإمام إجابتهم إذا رأى ويضعف عليهم الزكاة فمن خمسة أبعرة شاتان وخمسة وعشرين بنتا مخاض وعشرين ديناراً دينار ومائتي درهم وخمس المعشرات، ولو وجب بنتاً مخاض مع جبران لم يضعف الجبران في الأصحّ.

في بلدهم ضيافة من يمر بهم من المسلمين زائداً على أقل جزية وقيل يجوز منها ويجعل) على الأول **(على غنيّ ومتوسط لا فقير في الأصح)**، والثاني عليه أيضاً كالجزية **(ويذكر عدد الضيفان رجالاً وفرساناً وجنس الطعام والأدم وقدرهما ولكل واحد كذا وعلف الدواب ومنزل الضيفان من كنيسة وفاضل مسكن ومقامهم ولا يجاوز ثلاثة أيام)** والأصل في ذلك ما روى البيهقي أنه ﷺ صالح أهل أيلة على ثلاثمائة دينار وكانوا ثلاثمائة رجل وعلى ضيافة من يمرّ بهم من المسلمين، وروى الشيخان حديثْ الضيافةَ ثلاثة أيام والطعام والأدم كالخبز والسمن والعلف كالتبن والحشيش ولا يحتاج إلى ذكر قدره وإن ذكر الشعير بين قدره وليكن المنزل بحيث يدفع الحر والبرد ولا يخرجون أهل المنازل منها ومقامهم بضم الميم أوله اسم زمان أي مدة إقامتهم **(ولو قال قوم نؤدي الجزية باسم صدقة لا جزية فللإمام إجابتهم إذا رأى)** ذلك فتسقط عنهم الإهانة **(ويضعف عليهم الزكاة)** كما فعل عمر رضي الله عنه **(فمن خمسة أبعرة شاتان وخمسة وعشرين بنتاً مخاض)** وأربعين شاة شاتان **(وعشرين ديناراً دينار ومائتي درهم عشرة وخمس المعشرات ولو وجب بنتا مخاض مع جبران)** بدل بنتي لبون عند فقدهما **(لم يضعف الجبران في الأصح)** والثاني يضعفه فيأخذ مع كل بنت مخاض أربع شياه أو أربعين درهماً، **(ولو**

قوله: **(من يمر بهم)** بحيث يسمى مسافراً وليس عاصياً بسفره، قوله: **(من المسلمين)** قيد للندب لا للجواز ويحمل إطلاق المار على المسلم سواء كان مسافراً لديارهم أو عكسه وسواء كان العقد بدارنا أو دارهم، قوله: **(زائداً على أقل جزية)** وهو الدينار فلا يجوز كونها منه إذا أمكنت من غيره.

قوله: **(ويذكر)** وجوباً عدد الضيفان وعدد أيام الضيافة، كمائة يوم في السنة مثلاً وقدر الإقامة، قوله: **(وجنس الطعام)** ومنه الفاكهة والحلوى ونحوهما في كل زمان على العادة، ويلزمهم أجرة طبيب وثمن دواء، قوله: **(وعلف الدواب)** أي جملتها أو لكل واحد واحد مثلاً، ويحمل الإطلاق عليها وهم في الجملة يوزعون فيما بينهم أو يتحمل بعضهم عن بعض، وله أن يقارب بينهم في القدر كأن يجعل على واحد عشرة وعلى آخر دونها، قوله: **(ومنزل الضيفان)** ويشترط عليهم رفع بابه ليدخله الفارس راكباً مثلاً، قوله: **(ولا يجاوز ثلاثة أيام)** ندباً وعليهم أن يعطوا الضيف عند رحيله كفاية يوم وليلة، ولو لم يأتهم ضيفان لم يلزمهم بدل الضيافة إلا إن شرط عدد مثلاً في يوم وفات ذلك اليوم بغير ذلك العدد.

قوله: **(أيلة)** بفتح الهمزة واللام وبينهما تحتية ساكنة وآخره هاء هو اسم للموضع المعروف بالعقبة من منازل الحج المصري، وهو المراد من القرية في قول الله تعالى: واسألهم عن القرية التي كانت حاضرة البحر الآية، وأما إيلياء بكسر الهمزة واللام وبينهما تحتية وآخره ياء مفتوحة بعدها همزة ممدودة فهو بيت المقدس.

قوله: **(كالخبز والسمن)** والزيت ونحوها لا ذبح دجاج ونحوه، قوله: **(والعلف كالتبن والحشيش)** والقت ولا يحتاج إلى ذكره لأن الإطلاق يحمل عليه.

قوله: **(ولا يحتاج)** أي إذا ذكر جنس العلف لا يحتاج إلى ذكر قدره، قوله: **(وإن ذكر الشعير)** هذا مستثنى من ذكر القدر أي لا يحتاج إلى ذكر القدر في شيء من أنواع العلف إلا في الشعير، إذا ذكره قال شيخنا لكونه من الحبوب المكيلة وينبغي أخذاً من العلة أن الفول ونحوه كذلك، قوله: **(ولا يخرجون أهل المنازل منها)** فيحرم ومتى امتنعوا من شيء مما شرطه عليهم مما ذكر انتقض عهد الممتنع منهم إلا إذا أمكن الأخذ منه بالإجبار.

قوله: **(ومقامهم بضم الميم أوله اسم زمان أي مدة إقامتهم)** احترز به عنه بفتح الميم فإنه اسم مكان الإقامة وهو مستغنى عنه بقوله ومنزل الضيفان الخ، قوله: **(باسم صدقة)** أي باسم زكاة لأنه المراد فللإمام إجابتهم جوازاً قوله: **(فتسقط عنهم الإهانة)** أي لا يطلب فيمتنع فعلها على القول بها السابق.

قوله: **(ويضعف عليهم)** مرة ومرتين وأكثر بقدر إمكانه نعم لا يضعف زكاة الفطر وسيأتي وجوب التضعيف إذا لم يف الأصل بالدينار، قوله: **(كما فعل)** أي أخذ كذلك عمر رضي الله عنه، ولم يخالفه أحد فصار إجماعاً، قوله: **(وخمس المعشرات)** فيما يكون واجبه العشر وعشرها فيما واجبه نصف العشر.

قوله: **(لم يضعف الجبران)** لأنه خلاف القياس ولئلا يكثر التضعيف ولأنه يؤخذ منا ومنهم، فلو ملك ستاً وثلاثين بعيراً ليس فيها بنتاً لبون أعطى لنا بنتي مخاض ومع كلّ واحدة شاتين أو عشرين درهماً، أو أعطى حقتين لنا وأخذ منا لكل واحدة ما ذكر وهذا يقتضي

بلدهم) خرج بلدنا قوله: **(في الأصح)** الخلاف مبني على جواز كونها من الجزية وعدمه قال ابن الرفعة، فإذا لا خلاف، قوله: **(ولكل)** قيل الواو مستدركة، قوله: **(والأصل في ذلك)** هو دليل على أصل المشروعية وعلى كون ذلك خارجاً عن الجزية، قوله: **(وخمس المعشرات)** أي في المسقي بلا مؤنة، قوله: **(ولو وجب الخ)** إنما خص الخلاف بهذه الصورة إشارة إلى أنه لو دفع حقتين عن ست

ولو كان بعض نصاب لم يجب قسطه في الأظهر ثم المأخوذ جزية فلا يؤخذ من مال من لا جزية عليه.

فصل

يلزمنا الكف عنهم وضمان ما تلفه عليهم نفساً ومالاً ودفع أهل الحرب عنهم. وقيل إن انفردوا ببلد لم يلزمنا الدفع ونمنعهم إحداث كنيسة في بلد أحدثناه

كان بعض نصاب لم يجب قسطه في الأظهر) والثاني يجب ففي عشرين شاة شاة وفي مائة درهم خمسة (ثم المأخوذ جزية فلا يؤخذ من مال من لا جزية عليه) كالمرأة، والصبي ويزاد على الضعف إن لم يف بدينار عن كل رأس إلى أن يفي به ويجوز الاقتصار على قدر الزكاة ونصفها إذا وفي بالدينار.

فصل

(يلزمنا الكف عنهم) بأن لا نتعرض لهم نفساً ومالاً (وضمان ما نتلفه عليهم نفساً ومالاً) أي يضمنه المتلف منا (ودفع أهل الحرب عنهم) كائنين بدار الإسلام أو منفردين ببلد (وقيل إن انفردوا ببلد لم يلزمنا الدفع) عنهم وفي الروضة كأصلها تقييد البلد بجوار الدار أي دار الإسلام والمستوطنون دار الحرب وبذلوا الجزية لا يلزمنا الدفع عنهم جزماً (ونمنعهم أحداث كنيسة) وبيعة (في بلد أحدثناه) كبغداد

أن الجبران يؤخذ عن الأصل وعن التضعيف، وبه صرح شيخنا في شرحه فالمراد بمنع تضعيف الجبران منع تكراره عن كل واحدة كما أشار إليه الشارح.

تنبيه: الخيرة في الصعود والنزول هنا للإمام، ولو بنائبه لا للمالك كما نص عليه الشافعي رضي الله عنه، قوله: (لم يجب قسطه) أي قدر قسطه ولا يجب شيء في الوقص ولا في مال غير زكوي كالعوامل والمعلوفة، ويعتبر النصاب جميع الحول. نعم لو تم الحول وليس عنده مال بزكي أخذت الجزية من بقية أمواله، قوله: (ثم المأخوذ جزية) فيصرف كله مصرفها، ولذلك قال عمر رضي الله عنه هؤلاء قوم حمقى أبوا الاسم ورضوا بالمعنى، قوله: (كالمرأة والصبي) فلا تؤخذ من مالهما خلافاً للإمام مالك في الأخذ منهما، ولأبي حنيفة في الأخذ من المرأة فقط.

فصل في بقية أحكام عقد الجزية مما يطلب منا لهم أو عكسه أو يمتنع كذلك

قوله: (يلزمنا) بعقد الجزية وإن لم يشترط، قوله: (الكف عنهم) سواء كانوا بدارنا أم لا، قوله: (نفساً ومالاً) وعرضاً وسائر ما يقرون عليه كخمر وخنزير لم يظهروهما.

قوله: (وضمان ما نتلفه عليهم) روى أبو داود حديثاً حسنه غير واحد ولفظه ألا من ظلم معاهداً أو انتقصه حقه أو كلفه فوق طاقته أو أخذ منه شيئاً بغير طيب نفس، فأنا حجيجه يوم القيامة. اهـ قالوا وهذا يحتمل أن يكون للزجر عن التعرض لهم، ويحتمل أنه على حقيقته ويكون حكمته صون أمته ﷺ عن توهم نقص مقامهم الناشيء عن مساواتهم للكفار في قيامهم معهم في موقف المخاصمة، وهذا معلوم الانتفاء عنه ﷺ لا يقال مخاصمته عن الكافر إن لم تكن بإذنه فهو فضولي أو كانت بإذنه فهو وكيل عنه، وكل منهما لا يناسب مقامه الشريف لأنا نقول إن ذلك من الخيال الفاسد، لأن الحاكم نائب الغائبين في حقوقهم، ولا يقال فيه إنه فضولي ولأن في مخاصمته المذكورة أوضح دليل وأقوى شاهد على أنه لا يراعى أمته في أخذ حق عددهم منهم، ولو بغير سؤاله ولأن فيه تنبيهاً للكافر على أنه لا ينبغي له أن يتحاشى عن طلب حقه خشية أنه ﷺ يراعي أمته في عدم أخذه منهم، ونحو ذلك وليس في وكالته ﷺ عن الكافر توهم نقص في مقامه كما علم مما مر فافهم وتأمل.

قوله: (ودفع أهل الحرب عنهم) وكذا غيرهم من مسلم وذمي فلو أطلق الدفع كان أولى وأعم ولو شرط عدم الدفع فسد العقدان كانوا بدارنا أو بمحل لو قصدهم عدوهم مر علينا وإلا فلا ولا جزية عليهم مدة عدم الدفع حيث وجب، قوله: (وفي الروضة الخ) هو المعتمد (لا يلزمنا الدفع عنهم) أي إن لم يكن معهم مسلم ولو أسيراً وإلا وجب الدفع عنه وعنهم لأجله في الموضع الذي ينسب إقامته فيه عرفاً وهذا المراد بجوار بلدهم لنا.

قوله: (في بلد أحدثناه) أي وجدت عمارته من المسلمين بعد استيلائهم على محله، قوله: (كبغداد) والقاهرة والبصرة والكوفة لأن بغداد بناها أبو جعفر المنصور سنة أربعين ومائة، والقاهرة بناها المعز في سنة تسع أو ثمان وخمسين وثلاثمائة والبصرة بناها عتبة بن غزوان سنة سبع عشرة في خلافة عمر رضي الله عنه، والكوفة بناها عتبة المذكور بعدها بسنتين في خلافة عثمان رضي الله عنه، وهدم

وثلاثين بدلاً عن بنتي اللبون لم يضعف له الجبران قطعاً وقول الشارح بدل الخ. دفع لما عساه يقال عبارته تقتضي أن بنتي المخاض تجبان عيناً مع الجبران وهو لا يكون، قوله: (ولو كان بعض نصاب الخ). أي لأن الأثر عن عمر ليس فيه ذلك، قوله: (والثاني الخ). لو كان مالكاً لما دون النصاب فهل يجري فيه ذلك تردد فيه ابن أبي الدم، ولو وجب عليه نصف شاة بالخلطة أضعفت بلا خلاف.

فصل يلزمنا الكف عنهم نفساً ومالاً

فيه الحذف من الأول لدلالة الثاني وهو ضعيف، قوله: (ونمنعهم أحداث كنيسة) وإن لم يشرط قوله: (ولهم الخ) قال الشافعي لأنها ليست أكبر من الشرك.

أو أسلم أهله عليه وما فتح عنوة لا يحدثونها فيه، ولا يقرون على كنيسة كانت فيه في الأصحّ. أو صلحاً بشرط الأرض لنا وشرط إسكانهم وإبقاء الكنائس جاز، وإن أطلق فالأصح المنع أو لهم قررت ولهم الأحداث في الأصحّ. ويمنعون وجوباً وقيل ندباً من رفع بناء على بناء جار مسلم والأصحّ المنع من المساواة وأنهم لو كانوا بمحلة منفصلة لم يمنعوا الذميّ ركوب خيل لا حمير وبغال نفيسة ويركب بإكاف وركاب خشب لا حديد ولا سرج، ويلجأ إلى أضيق الطّرق ولا يوقر ولا يصدر في مجلس ويؤمر بالغيار والزنير فوق الثياب.

(أو أسلم أهله عليه) كاليمن وما يوجد في الأوّل لا ينقض لاحتمال أنه كان في قرية أو برّية فاتصل به عمارة المسلمين وإن عرف أحداث شيء نقض **(وما فتح عنوة لا يحدثونها فيه ولا يقرون على كنيسة كانت فيه في الأصح)**، والثاني يقرؤون بالمصلحة **(أو)** فتح **(صلحاً بشرط الأرض لنا وشرط إسكانهم)** بخراج **(وإبقاء الكنائس)** والبيع **(جاز)** وإن ذكروا إحداثها جاز أيضاً **(وإن أطلق)** أي لم يشرط إبقاؤها **(فالأصح المنع)** منه والثاني لا وهي مستثناة بقرينة الحال لحاجتهم إليها في عبادتهم **(أو)** بشرط الأرض **(لهم)** ويؤدون الخراج **(قررت ولهم الإحداث)** أيضاً **(في الأصح)** والثاني المنع لأن البلد تحت حكم الإسلام **(ويمنعون وجوباً وقيل ندباً من رفع بناء على بناء جار مسلم)** وإن رضي لحق الإسلام **(والأصح المنع من المساواة)** أيضاً للتمييز بين البناءين **(و)** الأصح **(أنهم لو كانوا بمحلة منفصلة)** عن العمارة **(لم يمنعوا)** من رفع البناء والثاني يمنعون منه لما فيه من التجمل والشرف **(ويمنع الذمي ركوب خيل)** لأن فيه عزاً واستثنى الجويني البراذين الخسيسة **(لا حمير وبغال نفيسة)** وقيل يمنع ركوب البغال النفيسة لما فيه من التجمل **(ويركب بإكاف وركاب خشب لا حديد ولا سرج)** تمييزاً له عن المسلم والإكاف بكسر الهمزة يطلق على البرذعة ونحوها **(ويلجأ إلى أضيق الطرق)** عند زحمة المسلمين فيه بحيث لا يقع في وهدة ولا يصدمه جدار. روى الشيخان حديث إذا لقيتم أحدهم أي اليهود والنصارى في طريق فاضطروه إلى أضيقه **(ولا يوقر ولا يصدر في مجلس)** فيه مسلمون **(ويؤمر بالغيار)** بكسر المعجمة **(والزنير)** بضم الزاي **(فوق الثياب)**، والأول ما يخالف لونه

ذلك البناء قبل نقضهم العهد كما في العباب، ويبنى ولو قبل بلوغهم مأمنهم والصلح على إحداث ذلك باطل، والكنيسة معبد اليهود والبيعة معبد النصارى، وقد انعكس العرف فيهما والكلام هنا، وما يأتي فيما ليس لنحو نزول المارة، قوله: **(أو أسلم أهله عليه)** كلهم أو المعتبر منهم، قوله: **(كاليمن)** قال شيخ الإسلام والمدينة وهو مثال لما أسلم أهله عليه من حيث الإسلام وإلا فهم ممنوعون من الحجاز مطلقاً كما مر، قوله: **(وما يوجد في الأول)** وفي الثاني بالأولى لا ينقض إلا إن عرف أيضاً، قوله: **(وما فتح عنوة)** كمصر وأصبهان والمغرب ومثله ما فتح صلحاً مطلقاً من غير شرط كون الأرض لنا أو لهم أو بشرط كون الأرض لنا مع السكوت عن إحداث، وإبقاء فلا يجوز فيه الإحداث ولا يقر على الموجود، قوله: **(جاز)** أي الإحداث والإبقاء قال شيخنا الرملي بشرط وجود ضرورة وإلا فلا يجوز، قوله: **(أي لم يشترط إبقاؤها)** وكذا إحداثها وإنما لم يذكره لمراعاة كلام المصنف، قوله: **(فالأصح المنع)** أي من الإبقاء ومن الأحداث بالأولى كما مر، والحاصل أنه لا يجوز الإبقاء ولا الإحداث إلا فيما فتح صلحاً بشرط كون الأرض لهم مطلقاً، أو لنا مع شرط ذلك.

فرع: قال الزركشي وإذا حرم إبقاؤها أو إحداثها لم يحرم علينا دخولها بغير إذنهم اهـ وفيه نظر لأن البناء ملك لهم، واستعماله حرام فإن حمل عدم الحرمة على جواز اشتغال الأرض التي ليس عليها نحو بلاط لهم فواضح فراجعه. قوله: **(قررت)** يشير إلى أن المراد بالجواز المذكور إقرارهم على ذلك، وإلا فهو من المعاصي ولو تعدد الفتح واختلف الشرط كبيت المقدس اعتبر الأول، قوله: **(ويمنعون)** أي ابتداء أخذاً من ذكر البناء وكذا الإعادة بعد الهدم على المعتمد، فخرج ما لو استأجره أو اشتراه ممن جاز له الرفع لأنه دوام والروشن كالبناء، لكن يمنع فيهما من إشرافه وأولاده على المسلمين حتى يجعل مانعاً، ولو نحو بناء حاجز مرتفع فوق البناء ولم يمنع منه هنا لأنه لمصلحتنا فتأمل. قوله: **(من رفع بناء)** أي زيادة على قدر كفايته وإلا جاز له للحاجة إليه، قوله: **(جار)** المراد به أهل محلته وملاصقه، قوله: **(وإن رضي)** لأنه لحق الإسلام ولذلك لا يسقط هدمه بوقفه ولا ببيعه لكافر مطلقاً ولا لمسلم وإن حكم حاكم بمنع هدمه على المعتمد. نعم يسقط الهدم بإسلامه ويرفع بناء المسلم عليه بعده، قوله: **(بمحلة منفصلة عن العمارة)** أي عمارة المسلمين بحيث لا يكون منهم إشراف على المسلمين ولا مجاورة عرفاً. قوله: **(ويمنع)** وجوباً الذمي أي الكافر ولو معاهداً هذا ومؤمناً الذكر المكلف بخلاف غيره من ركوب خيل، ولو في محلة انفردوا بها ويمنعون وجوباً مطلقاً من الركوب في زحمتنا ومن حمل السلاح ومن التختم ولو بفضة ومن استخدام المماليك ومن استخدام المسلم ومن خدمتهم للأمراء ولو بالرضا، قوله: **(ويركب)** أي ويؤمر وجوباً بركوبه بأكاف الخ، وبركوبه عرضاً سواء في طويل السفر وقصيره ونقل عن شيخنا الرملي جواز الركوب بغير العرض في الطويل، قوله: **(لا حديد الخ)** فيحرم تمكينه من ذلك لمن قدر عليه من المسلمين.

قوله: **(ويلجأ)** وجوباً فيحرم إيثاره به لمن قصد تعظيمه وإلا فلا، قوله: **(ولا يوقر ولا يصدر في مجلس فيه مسلمون)** ولو واحداً ولو طارئاً وجوباً فيحرم ذلك إلا لضرورة، ويحرم الميل إليهم بالقلب من حيث الكفر ويكره لغيره، وتكره مهاداتهم إلا لنحو رحم أو رجاء إسلام أو جوار، قوله: **(ويؤمر)** ولو أنثى بالغيار ويغني عنه العمامة ونحوها المعروف الآن، ولا يمنع من لبس نحو ديباج أو طيلسان، قوله: **(والزنار)** ويغني عنه نحو منديل على الكتف مثلاً، **(فوق الثياب)** للذكر وتحت الإزار للأنثى والخنثى بحيث يظهر بعضه

فرع: لا يجوز لنا دخولها إلا بإذنهم وإن كان فيها تصوير حرم مطلقاً، وكذا كل بيت فيه صورة، قوله: **(وجوباً)** ظاهر صنيعه أنه لا خلاف في أصل المنع وليس كذلك، قوله: **(للتمييز)** أي كما يميزون في اللباس وغيره.

وإذا دخل حماماً فيه مسلمون أو تجرد عن ثيابه جعل في عنقه خاتم حديد أو رصاص ونحوه، ويمنع من إسماعه المسلمين شركاً وقولهم في عزير والمسيح ومن إظهار خمر وخنزير وناقوس وعيد، ولو شرطت هذه الأمور فخالفوا لم ينتقض العهد. ولو قاتلونا أو امتنعوا من الجزية أو من إجراء حكم الإسلام انتقض.

ولو زنى ذميّ بمسلمة أو أصابها بنكاح أو دل أهل الحرب على عورة للمسلمين أو فتن مسلماً عن دينه أو طعن في الإسلام أو القرآن أو ذكر رسول الله ﷺ بسوء فالأصحّ أنه إن شرط انتقاض العهد بها انتقض وإلاّ فلا ومن انتقض عهده بقتال جاز دفعه وقتاله أو بغيره لم يجب إبلاغه مأمنه في الأظهر، بل يختار الإمام فيه قتلاً ورقاً ومنًّا وفداء، فإن أسلم قبل الاختيار امتنع الرقّ وإذا بطل أمان رجال لم يبطل نسائهم والصبيان في الأصحّ،

لونها بخيط على الكتف ونحوه والأولى باليهودي الأصفر وبالنصراني الأزرق، والثاني خيط غليظ يشد به وسطه وهما للتمييز وجمعهما المنقول عن عمر رضي الله عنه تأكيد والغيار واجب وقيل مستحب (وإذا دخل حماماً فيه مسلمون) متجرداً (أو تجرد عن ثيابه) في غير حمام بين مسلمين (جعل في عنقه خاتم حديد) بفتح التاء وكسرها (أو رصاص) بفتح الراء (ونحوه) أي الخاتم كالجلجل وفي المحرر وغيره يجعل عليه جلجل (ويمنع من إسماعه المسلمين شركاً) كقوله ثالث ثلاثة (وقولهم) بالنصب (في عزير والمسيح) صلى الله عليهما وسلم (ومن إظهار خمر وخنزير وناقوس وعيد) فإن أظهر شيئاً مما ذكر عزر وإن لم يشرط في العقد (ولو شرطت هذه الأمور) في العقد أي شرط نفيها (فخالفوا) بأن أظهروها (لم ينتقض العهد) لأنهم يتدينون بها (ولو قاتلونا أو امتنعوا من) إعطاء (الجزية أو من إجراء حكم الإسلام) عليهنّ (انتقض) عهدهم بذلك لمخالفته موضوع العقد ومقتضاه (ولو زنى ذمي بمسلمة أو أصابها بنكاح) أي باسمه (أو دل أهل الحرب على عورة للمسلمين أو فتن مسلماً عن دينه) ودعاه إلى دينهم (أو طعن في الإسلام أو القرآن أو ذكر رسول الله ﷺ بسوء فالأصح أنه إن شرط انتقاض العهد بها انتقض وإلا فلا) ينتقض والثاني ينتقض مطلقاً لتضرر المسلمين بها والثالث لا ينتقض مطلقاً لأنها لا تخل بمقصود العقد وصححه في أصل الروضة (ومن انتقض عهده بقتال جاز دفعه وقتاله أو بغيره لم يجب إبلاغه مأمنه في الأظهر بل يختار الإمام فيه قتلا ورقاً ومناً وفداء فإن أسلم قبل الاختيار امتنع الرق) فيه الجائز في الأسير لأنه لم يحصل في يد الإمام بالقهر فيمتنع فداؤه أيضاً ومعلوم امتناع قتله (وإذا بطل أمان رجال لم يبطل أمان نسائهم ولا صبيانهم في الأصح) والثاني يبطل تبعاً لهم، كما تبعوهم في

ليري، قوله: (وبالنصراني الأزرق) أو الأكهب وهو الرمادي وبالمجوسي الأسود، وبالسامري الأحمر وقد وقع الأمر بذلك في زمن المتوكل محمد بن المعتضد بالله بن المكتفي بالله سنة سبعمائة، واستمر إلى الآن وخص اليهودي بالأصفر لصفرة ألوانهم من الغش فيها، ولا يضر كونه كان شعاراً لبعض الصحابة كما قيل للعلم بكمالهم، وبعد زمنهم عن البدع ويمنعون من العدول لغير ما أمروا به مما ذكر، قوله: (وجمعهما الخ) فأحدهما كاف فالواو بمعنى أو في كلام المصنف، قوله: (والغيار) بالمعنى الشامل للزنار واجب هو المعتمد وهو في حق البالغين العقلاء منهم، قوله: (فيه مسلمون) ولو واحداً قوله: (جعل) وجوباً وكونه في عنقه مثلاً أولى من نحو يده، قوله: (بفتح الراء) قال شيخنا الرملي وكسرها من لحن العوام فراجعه، قوله: (أي الخاتم) يفيد أن نحوه معطوف على خاتم وهو مرفوع كما يدل عليه عبارة المحرر، بكون جعل مبنياً للمفعول أو منصوب بكونه مبنياً للفاعل ويجوز جره عطفاً على حديد أو رصاص، قوله: (وقولهم بالنصب) أي عطفاً على شركاً وعود ضمير الجمع بعد الإفراد سائغ، ولا يجوز فيه الجر عطفاً على إسماع لأن القول من غير إسماع لا يمنعون منه. نعم لو جر عطفاً على ضمير إسماع المضاف جاز ولا يضر عدم إعادة الجار الذي أوجبه الجمهور، لأن المصنف لا يوجبه كشيخه ابن مالك. قوله: (في عزير والمسيح) أي بأنهما ابنان لله مثلاً وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى المسيح ابن الله، قوله: (وناقوس) مجرور عطفاً على خمر أي من إظهاره وهو آلة من نحو خشب تضرب بها النصارى لإعلام وقت صلاتهم مثلاً، قوله: (وعيد) مجرور عطفاً على خمر أي من إظهاره وكذا نحو لطم، ونوح وقراءة نحو توراة وإنجيل ولو بكنائسهم ولا يمنعون مما يتدينون به من غير ما ذكر، كفطر في رمضان وإن حرم عليهم من حيث تكليفهم بالفروع، وبذلك حرم بيع المفطرات لهم فيه لمن علم ولو بالظن أنهم يتعاطونها نهاراً لأنه إعانة على معصية قوية على الدلالة بالتهاون بالدين، وبذلك فارقت دخولهم المساجد، قوله: (أظهروها) بأن أطلع عليها المسلمون من غير تجسس، قوله: (لم ينتقض العهد) ففائدة الشرط الإرهاب والتخويف، قوله: (ولو قاتلونا) أي بلا شبهة كما مر في البغاة، قوله: (انتقض عهدهم) أي عهد من قاتل منهم وكذا من امتنع من إجراء الأحكام عليه، أو من امتنع منهم عن الجزية، نعم من أمكن أخذ الجزية منه بالإجبار لم ينتقض عهده كما تقدم وهو في الروضة، قوله: (ولو زنى ذمي بمسلمة) أو لاط بمسلم قوله: (أي باسمه) أي النكاح أي بلفظه من إنكاح أو تزويج، والتأويل باسمه لدفع إيهام صحته، ومحل النقض فيه لمن كان عالماً بامتناعه، قوله: (ودعا الخ) عطف تفسير، قوله: (أو ذكر رسول الله) أي واحداً من الرسل أو نبياً أيضاً أو القرآن أو قتل مسلماً عمداً أو قذفه، قوله: (فالأصح) هو المعتمد قوله: (إنه إن شرط الخ) أي وعلما وجود الشرط يقيناً فإن شك فلا نقض وسواء قلنا بنقض عهده، أو لا يقام عليه موجب ما فعله من حد أو تعزير، قوله: (جاز دفعه وقتاله) هو عطف تفسير وهو جواز بعد المنع فهو واجب لأن المعتمد وجوب قتله، ولا يبلغ المأمن وظاهر أنه لا يجاب لو طلب تجديد عهده فراجعه. قوله: (لم يجب الخ) وفارق الهدنة بأنها محض أمان وفارق بلوغ من أمنه صبي إلى مأمنه لأنه يعتقد لنفسه أماناً، قوله: (بل يختار الخ) ما لم يطلب تجديد عهده وإلا وجبت إجابته، قوله: (ومعلوم الخ) وحينئذ يتعين المنّ عليه فقط، قوله: (وإذا بطل أمان رجال لم يبطل أمان نسائهم ولا صبيانهم) لو قال ذراريهم كان أعم ليدخل الخناثى والمجانين ولو طلب أحد من هؤلاء بلوغ المأمن أجيب النساء والخناثى، وكذا الصبيان بعد البلوغ والمجانين بعد الإفاقة وقبل ذلك، لا

وإذا اختار ذميّ نبذ العهد واللحوق بدار الحرب بلغ المأمن.

باب الهدنة

عقدها لكفار إقليم يختصّ بالإمام ونائبه فيها ولبلدة يجوز لو إلى الإقليم أيضاً. وإنّما تعقد لمصلحة كضعفنا بقلّة عدد وأهبة أو رجاء إسلامهم أو بذل جزية فإن لم يكن جازت أربعة أشهر لا سنة، وكذا دونها في الأظهر، ولضعف تجوز عشر سنين فقط ومتى زاد على الجائز فقولاً تفريق الصفقة وإطلاق العقد يفسده.

وكذا شرط فاسد على الصحيح بأن شرط منع فك أسرانا أو ترك مالنا لهم أو لتعقد لهم ذمة بدون دينار

الأمان ودفع بأنهم لم يوجد منهم ناقض **(وإذا اختار ذمي نبذ العهد واللحوق بدار الحرب بلغ المأمن)** أي ما يأمن فيه ليكون مع النبذ الجائز له خروجه بأمان كدخوله.

باب الهدنة

(هي الصلح مع الكفار) على ترك القتال مدة معينة من غير عوض أو معه كما سيأتي **(عقدها لكفار إقليم)** كالروم والهند **(يختص بالإمام ونائبه فيها)** فيجوز لهما **(و)** عقدها **(لبلدة)** أي لكفارها **(يجوز لوالي الإقليم)** لتلك البلدة كما في أصل الروضة **(أيضاً)** أي معهما **(وإنما تعقد لمصلحة كضعفنا بقلة عدد وأهبة أو رجاء إسلامهم أو بذل جزية)**، من غير ضعف بنا في الرجاء والبذل **(فإن لم يكن)** أي ضعف كما في المحرر وغيره **(جازت)** بلا عوض **(أربعة أشهر)** لآية فسيحوا في الأرض أربعة أشهر **(لا سنة وكذا دونها)** فوق الأربعة لا تجوز **(في الأظهر)** والثاني تجوز لنقصها عن مدة الجزية والأول نظر إلى مفهوم الآية **(ولضعف تجوز عشر سنين فقط)**، روى أبو داود أنه ﷺ هادن قريشاً في الحديبية على وضع الحرب عشر سنين وفي الروضة كأصلها أن العشر وما دونها بحسب الحاجة **(ومتى زاد على الجائز)** بحسب الحاجة **(فقولا تفريق الصفقة)** في عقد أحدهما يبطل في المزيد وغيره، وأظهرهما في المزيد فقط **(وإطلاق العقد)** عن ذكر المدة **(يفسده وكذا شرط فاسد)** يفسده **(على الصحيح بأن شرط منع فك أسرانا)** منهم **(أو ترك مالنا)** أي مال المسلمين في أيديهم **(لهم أو لتعقد لهم ذمة بدون دينار)** لكل واحد

بجابون إلا إن طلبهم من له الحضانة، قوله: **(كما تبعوهم)** أي من شأنهم التبعية وإن احتاجوا في التبعية إلى شرط، قوله: **(بلغ المأمن)** لأنه لم يوجد منه ناقض ولا خيانة ومأمنه دارالحرب المشار إليها بقوله ما يأمن فيه أي على نفسه وماله وغيرهما، ومن له مأمنان اعتبر مسكنه منهما فإن سكنهما تخير الإمام.

باب الهدنة

من الهدون وهو السكون بسكون القتال بسببها ففيها شبه بالجزية والأمان كما مر، وتسمى مهادنة ومسالمة ومعاهدة وموادعة وأصلها الجواز وقد تجب، قوله: **(هي)** أي شرعاً وأما لغة فما مر أو مطلق المصالحة، قوله: **(إمام)** أي لأهل العدل فلا يعقدها إمام البغاة فلو عقدها لمن ظنوا صحتها منه بلغوا المأمن كما لو عقدها الآحاد، قوله: **(ونائبه فيها)** أي في عقدها ولو بالعموم قوله: **(ولبلدة)** أي يجوز لوالي الإقليم أن يعقدها لأهل بلد وكذا الإقليم بقدر الحاجة على المعتمد، قوله: **(في الرجاء والبذل)** وكذا في إعانتهم لنا أو عدم إعانتهم علينا أو بعد دارهم، قوله: **(كما في المحرر)** دفع به توهم عود الضمير للرجاء والبذل، قوله: **(بلا عوض)** أو معه قوله: **(أربعة أشهر الخ)** هذا في حق الرجال وأما النساء ونحوهن والأموال فيجوز عقدها لهما مؤبداً، قوله: **(فقط)** فلا يجوز أكثر من العشر ولو في عقود متعددة فإن احتيج بعد فراغ عقد جدد عقد آخر، قوله: **(وفي الروضة الخ)** هو المعتمد قوله: **(وأظهرهما)** هو المعتمد ولو دخل إلينا كافر بأمان لسماع كلام الله تعالى، واستمع في مجالس لم يمهل أربعة أشهر لحصول غرضه بدونها، قوله: **(وإطلاق العقد يفسده)** لأنه يقتضي التأبيد وهو باطل، وليس له مدة محققة يحمل عليها لاختلافها بحسب المصلحة وبذلك فارق الأمان، قوله: **(بأن شرط الخ)** ومن المفسد شرط إقامتهم بالحجاز أو دخولهم الحرم، قوله: **(مال المسلمين)** فصل اللام يقتضي أن المراد المال المضاف للمسلمين

باب الهدنة

قوله: **(مع الكفار)** أي سواء منهم من يقر على دينه ومن لا يقر قال الزرشكي ومعناها في اللغة المصالحة أي وأصلها السكون، قوله: **(أو معه)** كأنه يريد المسألة المذكورة في قول المنهاج الآتي، أو بذل جزية فإنه معطوف على رجاء لا على إسلامهم بدليل قول الشارح عقبه من غير ضعف بنا في الرجاء والبذل اهـ وإلا لقال في الرجاء وأسقط قوله والبذل هذا ما ظهر في كلام الشرح وفيه نظر والله أعلم، قوله: **(لتلك البلدة)** يرجع لقول المتن الإقليم، قوله: **(أي معهما)** الضمير فيه يرجع لكل من قول المتن الإمام ونائبه، قوله: **(كضعفنا)** هذا مثال حاجة وهي أخص من المصلحة، قوله: **(أو رجاء)** عطف على ضعفنا هذا مثال لأربعة أشهر، والذي قبله مثال لعشر سنين، قوله: **(أو بذل جزية)** معطوف على قوله أو رجاء إسلامهم، قوله: **(أي ضعف)** خلاف ظاهر العبارة من انتفاء كل ما تقدم، قوله: **(لا سنة الخ)** قضية العبارة عدم الخلاف في السنة وليس كذلك. نعم لا خلاف فيما فوقها قال في الروضة لا يجوز فوق السنة قطعاً ولا سنة على المذهب ولا ما بينها وبين الأربعة على الأربعة، قوله: **(بحسب الحاجة)** متعلق بقول المتن الجائز، قوله: **(على الصحيح)** مقابله يصح العقد ويلغو الشرط لأنها ليست عقد معاوضة حتى تفسد بفساد الشرط، قوله: **(أو لتعقد)** أي أو صالح لتعقد الخ. قوله:

أو بدفع مال إليهم، وتصح الهدنة على أن ينقضها الإمام متى شاء ومتى صحّت وجب الكفّ عنهم حتى تنقضي أو ينقضوها بتصريح أو قتال لنا أو مكاتبة أهل الحرب بعورة لنا أو قتل مسلم، وإذا انقضت جازت الإغارة عليهم وبياتهم ولو نقض بعضهم ولم ينكر الباقون بقول ولا فعل انتقض فيهم أيضاً. وإن أنكروا باعتزالهم أو إعلام الإمام ببقائهم على العهد فلا. ولو خاف خيانتهم فله نبذ عهدهم إليهم ويبلغهم المأمن ولا ينبذ عقد الذمة بتهمة، ولا يجوز شرط ردّ مسلمة تأتيناً منهم فإن شرط فسد الشرط.

وكذا العقد في الأصح وإن شرط رد من جاء أو لم يذكر رداً فجاءت امرأة لم يجب دفع مهر إلى زوجها في الأظهر،

(أو بدفع مال إليهم) معطوف على بدون وسيأتي رد مسلمة تأتينا منهم والتعبير في العقد فيه بالأصح (وتصح الهدنة على أن ينقضها الإمام متى شاء) فقام هذا القيد مقام تعيين المدة في الصحة (ومتى صحت) أي الهدنة (وجب الكف عنهم حتى تنقضي) مدتها (أو ينقضوها بتصريح) منهم (أو قتال لنا أو مكاتبة أهل الحرب بعورة لنا أو قتل مسلم) ومما تنقضي به المدة نقد الإمام في مسألة التقييد بمشيئة (وإذا انقضت) أي الهدنة (جازت الإغارة عليهم وبياتهم) بفتح الموحدة في بلادهم فلو كانوا بدارنا بلغوا مأمنهم (ولو نقض بعضهم) العهد (ولم ينكر الباقون بقول • لا فعل) بأن ساكنوهم وسكتوا (انتقض فيهم أيضاً) لإشعار سكوتهم بالرضا بالنقض (وإن أنكروا باعتزالهم أو إعلام الإمام ببقائهم على العهد فلا) ينتقض فيهم (ولو خاف الإمام (خيانتهم) بظهور أمارة لا بمجرد الوهم (فله نبذ عهدهم إليهم ويبلغهم المأمن) أي ما يأمنون فيه من المسلمين وأهل عهدهم (ولا ينبذ عقد الذمة بتهمة) بفتح الهاء لأنه عقد معاوضة مؤبد (ولا يجوز شرط رد مسلمة تأتينا منهم) لامتناع ردها لقوله تعالى ﴿فَلَا تَرْجِعُوهُنَّ إِلَى الْكُفَّارِ﴾ وسواء الحرة والأمة (فإن شرط فسد الشرط وكذا العقد في الأصح) أشار به إلى قوّة الخلاف في هذه الصورة وعبر في صورة تقدمت بالصحيح إشارة إلى ضعف الخلاف فيها فلا تكرار ولا تخالف (وإن شرط) الإمام لهم (رد من جاء) منهم مسلماً إلينا (أو لم يذكر رداً فجاءت امرأة) مسلمة (لم يجب) بارتفاع نكاحها بإسلامها قبل الدخول أو بعده (دفع مهر إلى زوجها في الأظهر) والثاني يجب على الإمام إذا طلب الزوج المرأة أن يدفع إليه ما بذله من كل الصداق أو بعضه من سهم المصالح، فإن لم يبذل شيئاً فلا شيء له وإن لم يطلب المرأة لا يعطى شيئاً قال تعالى ﴿وَآتُوهُمْ﴾ أي الأزواج ﴿مَا أَنْفَقُوا﴾ أي من المهور الأمر فيه محتمل للوجوب وللندب الصادق به عدم الوجوب الموافق للأصل.

ووصلها يقتضي خلافه وعبارة المنهج مالنا، والظاهر منه أن ما اسم موصول أي الذي للمسلمين من مسلم ومال وغيرهما، كرد مسلم أفادت، منهم فاللام في مالنا على الأول جزء كلمة، وعلى الثاني حرف جر وهو الأنسب لعمومه لما تقدم فتأمله، قوله: (أو بدفع مال إليهم) نعم إن دعت ضرورة كفك أسرى يعذبونهم أو خوف استئصالهم لنا جاز بل وجب دفعه إليهم، لكن لا يملكونه والعقد فاسد ومحل ندب فك الأسرى في غير المعذبين، وإلا فواجب وحمل بعضهم الوجوب على الإمام والندب على غيره فيه نظر، قوله: (معطوف على بدون) لاعلى دينار لأن العقد حينئذ صحيح.

قوله: (وسيأتي الخ) يفيد أنه من جملة ما هنا والجواب عن إيراده لأجل نوع الخلاف وعن تأخيره لضرورة التقسيم معه، قوله: (أن ينقضها الإمام) وكذا ذكر عدل ذو رأي في الحروب والإمام حادث بعد الأول نقضها إن فسدت بنص، أو إجماع وبذلك علم أنها لا تنقض بموت الإمام ولا بعزله، قوله: (متى شاء) ولا يجوز أن يشاء أكثر مما يصح العقد به ابتداء، ولاتصح مع متى شاء الله أو غيره إلا ما تقدم، قوله: (وجب الكف) أي كف أذانا وأذى أهل العهد لا الحربيين ولا بعضهم عن بعض، قوله: (أو مكاتبة أهل الحرب) أو إيوائهم وإن لم يشرط في العقد، قوله: (قتل مسلم) أو ذمي بدارنا أو سب الله أو نبي له من أنبيائه عليهم الصلاة والسلام، قوله: (ومما تنقضي الخ) فهو من أفراد كلام المصنف وكالإمام المعين السابق، قوله: (انتقضت) وإن لم يعلموا بالناقض، قوله: (بعضهم) سواء أميرهم أو غيره، قوله: (لإشعار الخ) وفارق مثل ذلك في الجزية لقوتها وكذا في المسألة بعدها، قوله: (المأمن) ومن له مأمنان يعتبر مسكنه منهما، فإن سكنهما تخير الإمام فيهما كما مر، قوله: (ولا يجوز شرط رد مسلمة) خرج شرط رد مسلم سواء قيده بذكره، أو أطلقه فلا يفسد العقد كما سيذكره، وخرج شرط رد كافر أو كافرة فلا يفسد بالأولى، قوله: (تأتينا) وكذا لو أسلمت عندنا بعد مجيئها من عندهم، قوله: (وسواء الحرة والأمة) والواضحة والخنثى، قوله: (فلا تكرار) أي على ما هنا وفي الروضة التعبير في هذه بالصحيح أيضاً فهو مكرر مع قوله، ولا يجوز شرط رد مسلمة تأتينا، أو أسلمت عندنا كما مر. ولا يجوز ردها إليهم وإن جنت بعد إسلامها أو شككنا في جنونها هل هو بعد إسلامها أو قبله، ولو كانت كافرة وجنت ووصفت الكفر ثم أفاقت ردت إليهم، قوله: (الصادق الخ) أي الأمر محتمل للوجوب ولعدمه وهذا العدم موافق للأصل الذي هو براءة الذمة وهو يصدق بالندب ورجحوا هذا الندب، لما ذكره فالصادق نعت سببي للندب، وضمير به عائد إليه، وعدم فاعل بصادق والموافق نعت لعدم والضمير في رجحوه عائد للندب فتأمل.

(ومما تنقضي الخ) يرد أن هذا لا يرد على عبارة المصنف بل هو داخل فيها، قوله: (وبياتهم) من عطف الخاص على العام، قوله: (لا شمار الخ) ولما أن هدنة البعض هدنة للكل، قوله: (ويبلغهم) التبليغ واجب خلافاً فالظاهر العبارة. نعم في نسخة ويبلغهم المأمن، قوله: (تأتينا) مستدرك، قوله: (فلا ترجعوهن إلى الكفار) هذه الآية نزلت بعدما وقع في الحديبية من الشرط العام فهي ناسخة أو مخصصة هذا إن صح رواية التعميم، وإن كان الشرط الذي وقع فيها خاصاً بالرجال كما روى فلا إشكال، قوله: (فسد) أي لأنه شرط أحل حراماً، قوله: (وللندب) فيه نظر فإنه حقيقة في الوجوب، قوله: (الصادق به عدم الوجوب) الذي في قول المتن لم يجب دفع،

ولا يردّ صبيّ ومجنون وكذا عبد وحر لا عشيرة له على المذهب ويرد من له عشيرة طلبته إليها لا إلى غيرها إلا أن يقدر المطلوب على قهر المطالب والهرب منه، ومعنى الردّ أن يخلى بينه وبين طالبه ولا يجبر على الرجوع، ولا يلزمه الرجوع وله قتل الطالب، ولنا التعريض له به لا التصريح، ولو شرط أن يردوا من جاءهم مرتدًا منا لزمهم الوفاء فإن أبوا فقد نقضوا والأظهر جواز شرط أن لا يردّوا.

كتاب الصّيد والذّبائح

ذكاة الحيوان المأكول بذبحه في حلق أو لبة

ورجحوه على الوجوب لما قام عندهم في ذلك (ولا يرد) ممن جاءنا آتياً بكلمة الإسلام وطلب رده (صبي ومجنون) وأنثاهما (وكذا عبد) بالغ عاقل (وحر) كذلك (لا عشيرة له على المذهب) لضعفهما وقيل يرد الأخيران لقوتهما بالنسبة إلى غيرهما، وقطع البعض بالرد في الحر والجمهور بعدمه في العبد (ويرد من له عشيرة طلبته إليها لا إلى غيرها) أي لا يرد إلى غير عشيرته الطالب له (إلا أن يقدر المطلوب على قهر الطالب والهرب منه) فيرد إليه (ومعنى الرد أن يخلي بينه وبين طالبه) كما في الوديعة (ولا يجبر) المطلوب (على الرجوع) إلى طالبه (ولا يلزمه الرجوع) إليه (وله قتل الطالب ولنا التعريض له به لا التصريح) به، روى البخاري أنه ﷺ رد أبا جندل على أبيه سهيل بن عمرو وأبا بصير وقد جاء في طلبه رجلان فرده إليهما فقتل أحدهما في الطريق وأفلت الآخر، وروى أحمد في مسنده أن عمر قال لأبي جندل حين رد إلى أبيه إن دم الكافر عند الله كدم الكلب يعرّض له بقتل أبيه وإن لم يوجد طلب فلا رد (ولو شرط) عليهم في الهدنة (أن يردوا من جاءهم مرتداً منا لزمهم الوفاء) بذلك (فإن أبوا فقد نقضوا) العهد (والأظهر جواز شرط أن لا يردوا) المرتد والثاني المنع بل لا بد من استرداده لإقامة حكم المرتدين عليه فعليهم التمكين منه والتخلية دون التسليم.

كتاب الصيد والذبائح

جمع ذبيحة (ذكاة الحيوان المأكول) البري المطلوبة شرعاً لحل أكله تحصل (بذبحه في حلق) هو أعلى العنق (أو لبة) بفتح اللام

قوله: (لما قام الخ) وهو عدم شغل الذمة الذي هو الأصل كما مر، قوله: (ولا يرد صبي ومجنون وأنثاهما) وحرهما ورقيقهما فإن كملا جاز ردهما حينئذ وإن وصفا كفراً، قوله: (وكذا عبد) ويعتق إن جاء قهراً على سيده أو قبل عقد الهدنة، قوله: (عشيرة طلبته) كلها أو من يحميه منها ولو واحداً برسول، قوله: (والهرب) الواو بمعنى أو قوله: (ولا يجبر الخ) أي لأنه إذا لم يجبر المسلم على الانتقال من بلد إلى بلد في بلاد الإسلام فبلاد الكفر أولى، فلو شرط على الإمام بعثه فسد العقد، قوله: (ولا يلزمه الخ) بل عليه الهرب من البلد إذا علم بمجيء من يطلبه خصوصاً إن خشي فتنة، قوله: (وله قتل الطالب) قال شيخنا إن عجز عن غير القتل وهو يقتضي أنه كدفع الصائل فراجعه، قوله: (ولنا التعريض له به) بقتل طالبه ولو بحضرة طالبه، قوله: (لا التصريح) فيمتنع نعم لنا التصريح لمن أسلم بعد عقد الهدنة قاله الزركشي وفيه نظر، قوله: (وأفلت) أي هرب. قوله: (إن عمر قال) ولعل النبي ﷺ سمعه وأقره أو علم به كذلك، قوله: (من جاءهم مرتداً) حراً أو رقيقاً ذكراً أو أنثى، قوله: (لزمهم الوفاء) وهو الرد فيما يظهر وهل يكفي التخلية والتمكين كما سيذكره على القول الثاني فراجعه، قوله: (والأظهر جواز شرط أن لا يردوا المرتد) لكن يغرمون مهر المرأة وقيمة الرقيق فإن عاد إلينا رددنا عليهم القيمة دون المهر لأن الرقيق يصير ملكاً لهم، والمرأة لا تصير زوجة لهم كذا في الروضة، واعترض بأن الردة تقتضي انفساخ النكاح أو توقفه على انقضاء العدة فلا وجه للغرم، وبأن صيرورة الرقيق ملكاً لهم مبني على جواز بيع المرتد للكافر وهو مرجوح، وقد يجاب بأن استيلاءهم على المرأة منزّل منزلة الشهادة بما يفسخ النكاح من نحو رضاع بجامع الحيلولة، وبأن استيلاءهم على الرقيق منزّل منزلة الملك لا أنه ملك حقيقي فراجعه.

تنبيه: يجوز شراء ولد المعاهد من معاهد آخر غير أبيه لأنه يملكه بالقهر لغير المعاهد لا من أبيه، وإن قلنا بالمعتمد إنه يملكه بالقهر ولا يجوز سبيهم وعلى هذا يحمل ما قاله الماوردي فراجعه.

كتاب الصيد والذبائح

ذكره هنا عقب الجهاد لما فيه من الاكتساب بالاصطياد المشابة للاكتساب بالغزو وذكره في الروضة، وغيرها عقب ربع العبادات لأنه عبادة وقول بعضهم ذكره هنا وهناك نظراً لكونه فرضاً فيه نظر فتأمل، قوله: (جمع ذبيحة) بمعنى مذبوحة وجمعها لاختلاف أنواعها إما بذاتها كغنم وبقر وصيد وطير أو بهيئة ذبحها ككونه في حلق أو لبة أو غيرهما كرمي بسهم، أو بمحل ذبحها كالحلق واللبة وغيرهما أو

قوله: (ورجحوه) الظاهر أن الضمير يرجع إلى الندب فتأمل، قوله: (وكذا عبد الخ). صورة المسألة مع الشرط السابق وإلا فلا رد جزماً، قوله: (ومعنى الرد الخ). علل بأن الشرط لم يجر معهم وتقدم إنكاره ﷺ على أبي بصير في امتناعه وقتله من قتله قال بعضهم ويجب عليه الهرب والتخلص من الطالب إن أمكنه.

تنبيه: قولهم لأن الشرط لم يجر معهم قد رأيته متكرراً في كلامهم وفيه نظر فإن قضيته عدم تعدي الحكم لمن ولد هنا بعد العقد.

كتاب الصيد والذبائح

قوله: (ذكاة) التذكية لغةً التطييب ومنه رائحة ذكية أي طيبة والذكاة تطييب الحيوان. فإنه لو خرجت روحه بغيرها كالخنق لتغير

إن قدر عليه وإلاَّ فبعقر مزهق حيث كان وشرط ذابح وصائد حلّ مناكحته وتحل ذكاة أمة كتابية، ولو شارك مجوسيّ مسلماً في ذبح أو اصطياد حرم، ولو أرسلا كلبين أو سهمين فإن سبق آلة المسلم فقتل أو أنهاه إلى حركة مذبوح حلّ ولو انعكس أو جرحاه معاً أو جهل أو مرتباً ولم يذفف أحدهما حرم، ويحلّ ذبح صبيّ مميز، وكذا غير مميز ومجنون وسكران في الأظهر، وتكره ذكاة أعمى ويحرم صيده برمي وكلب في الأصحّ.

هي أسفله **(إن قدر عليه)** وسيأتي أن ذكاته بقطع كل الحلقوم والمريء فهو معنى الذبح وذالهما معجمة **(وإلا)** أي وإن لم يقدر عليه **(فبعقر)** بفتح العين **(مزهق)** للروح **(حيث)** أي في أي موضع **(كان)** ذكاته **(وشرط ذابح)** وعاقر **(وصائد)** ليحل مذبوحه ومعقوره ومصيده **(حل مناكحته)** بأن يكون مسلماً أو كتابياً بشرطه المذكور في كتاب النكاح قال تعالى ﴿وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُوا الْكِتَابَ حِلٌّ لَكُمْ﴾ **(وتحل ذكاة أمة كتابية)** وإن لم تحل مناكحتها والفرق أن الرق مانع في النكاح دون الذبح وهذا مستثنى من مفهوم الشرط وخرج به المجوسي وغيره **(ولو شارك مجوسي مسلماً في ذبح أو اصطياد)** قاتل كأن أمرّا سكيناً على حلق شاة أو قتلا صيداً بسهم أو كلب **(حرم)** المذبوح والمصطاد تغليباً للحرام **(ولو أرسلا كلبين أو سهمين فإن سبق آلة المسلم فقتل)** الصيد **(أو أنهاه إلى حركة مذبوح حل ولو انعكس)** ما ذكر **(أو جرحاه معاً أو جهل)** ذلك **(أو مرتباً ولم يذفف أحدهما)** بإعجام وإهمال أي لم يقتل سريعاً فهلك بهما **(حرم)** تغليباً للحرام ومسألة الجهل مزيدة وفي الروضة كأصلها بدلها ولو لم يعلم أيهما قتله فحرام **(ويحل ذبح صبي مميز وكذا غير مميز مجنون وسكران في الأظهر)** لأن لهم قصداً وإرادة في الجملة والثاني لا يحل لفساد قصدهم **(وتكره ذكاة أعمى)** لأنه قد يخطىء المذبح **(ويحرم صيده برمي وكلب في الأصح)** لأنه ليس له قصد صحيح والثاني يحل كذبحه أطلقه جماعة

بآلة ذبحها كسكين وسهم وكلب وجارحة، والمعنى الأول هو المناسب لقولهم وإفراد الصيد لأنه في الأصل مصدر وهو هنا بمعنى المصيد، وكل منهما يتوقف على فاعل ومفعول وفعل وآلة فهي أركان أربعة، قوله: **(ذكاة الحيوان)** هو لغة التطهير والتطبيب والتحليل وشرعاً ما ذكره والمراد الذكاة بالفعل أو بالآلة، أو بالتبعية فلا يرد الجنين، قوله: **(المطلوبة شرعاً)** دفع تحصيل الحاصل المأخوذ مما ذكر، بأن معنى الذكاة والذبح واحد، وقد يدفع ذلك بتقييد الذبح بكونه في الحلق أو اللبة والمقيد غير المطلق، وحكمة الذبح تمييز حلال اللحم من حرامه، قوله: **(إن قدر عليه)** أي حالة إصابة الآلة له، ولا نظر لما قبلها فلو رمى سهماً على صيد يعدو فوقع في حفرة مثلاً وصار مقدوراً عليه فأصابه السهم حينئذ في غير مذبحه لم يحل ولو عكس ذلك لم يحرم، وفارق حل المناكحة كما يأتي بأن القدرة تختلف باختلاف الأشخاص والأحوال، قوله: **(يقطع الخ)** سواء في مرة أو أكثر بحيث يكون به في ابتداء المرة الأخيرة حياة مستقرة، قوله: **(في أي موضع)** لعله مما ينسب إليه الزهوق لا نحو حافر وخف.

قوله: **(حل مناكحته)** من أوّل إجراء الفعل ولو بإرسال جارحة إلى الزهوق فلو تخلل أو اقترن بجزء من ذلك مانع لم يحل، والمراد حل المناكحة من حيث هي في ذات المنكوح فلا يرد الحرمة لعارض خاص كأزواج النبي ﷺ ونحو المطلقة ثلاثاً والملاعنة والأمة الكتابية للنبي ﷺ، وقول بعضهم لأهل ملته لتدخل الأمة المذكورة معترض بدخول المرتد والمرتدة، ولذلك لم يعتبره المصنف، قوله: **(والفرق الخ)** فيه أنه فرق بصورة المسألة، قوله: **(ولو شارك مجوسي)** وإن أسلم بعد الشروع في الفعل كما تقدم، وهذا فيما لو وقع الفعل منهما جميعاً، فلو أكره المجوسي مسلماً أو المحرم حلالاً على الرمي أو الذبح كان حلالاً كما في شرح شيخنا وانظر حكم عكسه، قوله: **(حرم)** ويضمنه المجوسي إن أزمنه المسلم أولاً.

قوله: **(وفي الروضة الخ)** وهي أولى لشمولها للمعية والترتيب كذا قيل والوجه تساويهما لقول الشارح ذلك. فذكره لعبارة الروضة استشهاد لكلامه فتأمل. قوله: **(ويحل ذبح صبي مميز)** هو من المصدر المضاف إلى فاعله ورميه وإرساله جارحة كذبحه كما سيذكره، ولا يكره ذلك وكالصبي في ذلك الأنثى والخنثى والحائض والنفساء والأخرس والأقلف والمكره، قوله: **(وكذا غير مميز)** أي فهو عطف على مميزقبله فهو في الصبي ويدل له عطف ما بعده عليه ورجوع الخلاف للجميع ولا يختص بماله نوع تمييز وقيل عطف على صبي فعطف ما بعده خاص بعد عام، وعليه فيتسثنى منه نحو النائم أخذاً من العلة وعلى كل فلفظ غير مرفوع مبتدأ خبره، كذا، ومجنون وسكران عطف عليه، ولا يصح عطفهما على المضاف إليه، قوله: **(لأن لهم)** أي حالة الفعل قال بعضهم ومنه يعلم عدم صحة ذبح من صار كالخشبة الملقاة من السكران أو المجنون أو المغمى عليه، لأنه حينئذ أسوأ من النائم وهو واضح لكن تعبيره بقوله في الجملة ربما ينافيه، قوله: **(في الأصح)** هو المعتمد فيحرم لأنه لا يرى الصيد فلا يمكن قصده.

لحمه لوناً وطعماً، قوله: **(بذبحه الخ)** أي بالإجماع قيل الحكمة فيه أنه أسرع إلى خروج الروح وأخف، ثم مراده بالذبح هنا مطلق القطع فلا ينافي ما سيأتي في قوله من نحر إبل وذبح بقر وغنم، قوله: **(فيعقر)** أي ولكن يستثنى عقر الكلب للتردي كما سيأتي وهو خبر لمبتدأ محذوف وهو قول الشارح ذكاته، قوله: **(حل مناكحته)** أي ولو كان يرى عدم حل ذلك المذبوح كالإبل خلافاً لمالك رحمه الله ولو قال نكاحنا له بدل صيغة المفاعلة لكان أوضح ولو أكره الشخص على الذبح. صح وحل أكله، قوله: **(أوتوا الكتاب)** المراد اليهود والنصارى روى الشافعي في المجوس سنوا بهم سنة أهل الكتاب غير آكلي ذبائحهم ولا ناكحي نسائهم، قوله: **(قاتل)** خرج الاشتراك في مجرد الاصطياد أي الاصطياد غير القاتل، قوله: **(صبي مميز)** أي ولو كتابياً قال الشافعي وذبحه وكذا ذبح الحائض أحب إليّ من ذبح الكتابي، قوله: **(لأنه ليس له قصد)** أي فصار كما لو استرسل الكلب بنفسه.

وتحل ميتة السمك والجراد ولو صادهما مجوسي. وكذا الدود المتولد من طعام كخل وفاكهة إذا أكل معه في الأصح، ولا يقطع بعض سمكة فإن فعل أو بلع سمكة حيّة حلّ في الأصحّ. وإذا رمى صيداً متوحشاً أو بعيراً ندّ أو شاة شردت بسهم أو أرسل عليه جارحة فأصاب شيئاً من بدنه ومات في الحال حلّ،

وقيده البغوي بما إذا أخبره بصير فأرسل السهم أو الكلب وهو أشبه ويجري الخلاف في صيد الصبي غير المميز والمجنون بالكلب والسهم قال في شرح المهذب والمذهب هنا الحل قال وصيد المميز بهما كذبحه **(وتحل ميتة السمك والجراد)** إجماعاً **(ولو صادهما مجوسي)** فتحل ولا اعتبار بفعله قال في الروضة ولو ذبح سمكة حلت **(وكذا الدود المتولد من طعام كخل وفاكهة إذا أكل معه)** ميتاً يحل **(في الأصح)** لعسر تمييزه بخلاف أكله منفرداً فيحرم والثاني يحل مطلقاً لأنه جزء منه طبعاً وطعماً، والثالث يحرم مطلقاً لاستقذاره وإن قيل بطهارته وهذه المسألة قال في الدقائق أشار إليها المحرر بقوله ما حلت ميتته كالسمك والجراد **(ولا يقطع)** الشخص **(بعض سمكة)** حية **(فإن فعل)** ذلك **(أو بلع)** بكسر اللام **(سمكة حية حل)** ما ذكر **(في الأصح)** والثاني لا يحل المقطوع كما في غير السمك ولا البلوغ لما في جوفه قال في الروضة وطردوا الوجهين في الجراد **(وإذا رمى صيداً متوحشاً أو بعيراً ندّ أو شاة شردت بسهم أو أرسل عليه جارحة فأصاب شيئاً من بدنه ومات في الحال حل)** للإجماع في الأول بالسهم والجارحة ولحديث الشيخين في البعير بالسهم وقيس به الشاة وعلى السهم الجارحة وفي الكلب منها حديث أبي داود في الصيد الصادق بالمتوحش وندّ وشرد بمعنى نفر كالمتوحش واحترز بقوله:

قوله: **(وقيده الخ)** أي فإذا لم يخبره أحد لم يحل جزماً، قوله: **(والمجنون)** والسكران أيضاً على المرجوح، قوله: **(والمذهب هنا الحل)** أي لما صاده الصبي ولوغير مميز والمجنون كذلك والسكران كذلك سواء بالسهم أو بالجارحة وهو المعتمد.

فرع: لو أخبر بصير بصيد في ظلمة أو من وراء شجرة فرماه حل جزماً، ولو أخبر فاسق أو كتابي أنه ذبح هذه الشاة مثلاً قبلناه وحلت ولو رأينا شاة مذبوحة ولم ندر من ذبحها فإن كان في البلد نحو مجوسي لم تحل وإلا حلت، وهذا بظاهره شامل لما لو قل المجوس كواحد في بلد أو إقليم وليس كذلك خصوصاً في نحو مصر، وإقليمها فالوجه تقييده بما إذا لم يغلب من تحل ذبيحته وقيده بعضهم أيضاً بجري العادة فيها بذبح نحو المجوسي وهو غير بعيد ومال إليه شيخنا. قوله: **(وتحل ميتة السمك)** والمراد به حيوان البحر الذي عيشه في البر عيش مذبوح.

قوله: **(وكذا الدود المتولد من طعام)** ومثله النحل الصغير في شمعه ونحو سوس باقلا أو تمر فيه فهو حلال معه، ولو بطبيخ وأما المتولد من غير الشيء كنمل في خل أو عسل فلا يحل إلا أن تهرى، ولو بطبخه معه أي ولم ينيره كما يعلم من باب الطهارة، ويحل ما تهرى من جراد وقع في قدر، ويعفى عما في باطنه للمشقة كما يأتي في السمك.

قوله: **(ميتاً)** أو حياً أيضاً. قوله: **(لعسر تمييزه)** أي شأنه ذلك قوله: **(أشار إليها المحرر الخ)** أي لأن ما حلت ميتته لا حاجة لذبحه قوله: **(ولا يقطع الشخص بعض سمكة)** أي يكره له نعم يسن ذبح سمكة كبيرة والقلي كالقطع قوله: **(أو بلع سمكة حية)** أي فهو حلال وخرج الميتة فتحرم الكبيرة قطعاً، وتحل الصغيرة على أقرب الوجهين عند شيخ شيخنا عميرة. قوله: **(لما في جوفه)** ورد بأنه معفوّ عنه وهذا في الصغير كما مر فلا يتنجس به دهن قلي فيه مثلاً ولا يحرم قليه حياً على المعتمد نعم ما يقع الآن من تفقيع الصغير وجعله بسارية قبل استقصاء غسله فالوجه نجاسته ودهنه وما يتصل به فراجعه.

فرع: أو وجدت سمكة في جوف أخرى حلت ما لم تتغير.

قوله: **(وطردوا الوجهين في الجراد)** المعتمد أنه كالسمك في جميع أحواله.

قوله: **(ميتة السمك)** أي سواء مات طافياً أو راسباً خلافاً لأبي حنيفة. لنا قضية العنبر.

تنبيه: خالف مالك رحمه الله في صيد المجوس للجراد ويكره ذبح السمك إلا أن يكون كبيراً يطول بقاؤه فيستحب إراحة له، قوله: **(ولا اعتبار الخ)** قضية هذا الحل فيما لو صادهما محرم، ولكن الأصح التحريم قاله الزركشي، قوله: **(وكذا الدود الخ)** يفيد أن غير المتولد يحرم وهو كذلك ومنه النمل في العسل قال في الإحياء إلا إذا وقعت نملة أو ذبابة وتهرت أجزاؤها فإنه يجوز انتهى. ولو أخرج الدود وأكله مع طعام آخر حرم ولا فرق في الجواز بين الذي يعسر تمييزه أو يسهل ولا بين الكثير والقليل، قوله: **(وإن قيل بطهارته)** هو رأي القفال، قوله: **(وهذه المسألة)** مراده التي في قول المتن وكذا الدود.

قوله: **(كالسمك والجراد)** تتمة العبارة لا حاجة إلى ذبحه ثم الإشارة في الكاف الداخلة على السمك والجراد، قوله: **(ولا يقطع)** اقتضى هذا أن القطع حرام للتعذيب وإنما الخلاف في حل التناول واعتمده الزركشي وقال إنه وقع في الروضة ما يخالفه فلا تغتر به، وأن قول المنهاج حل يريد به حل التناول اهـ. الزركشي وقال إنه وقع في الروضة ما يخالفه فلا تغتر به، وأن قول المنهاج حل يريد به حل التناول اهـ. أقول وقول الشارح ما ذكر فيه مخالفة له فيما يظهر ويجاب بأن قوله والثاني الخ يرشد إلى موافقته فتأمل. والذي في الروض التصريح بالحل، قوله: **(حل في الأصح)** لو قطع بعض سمكة فماتت بذلك حل المقطوع، قوله: **(كما في غير السمك)** أي لعموم ما أبين من حيّ فهو ميت، قوله: **(لما في جوفه الخ)** هذا لا يختص بالحية وعلله بحديث أحلت لنا ميتتان لأنه يخرج هذا ثم الخلاف جار في إلقائه في الزيت المغلي، وهو حي قال الزركشي ولو بلع سمكة كبيرة ميتة حرم لنجاسة جوفها، قال وفي الصغيرة كذلك وجهان وميلهم إلى الجواز.

ولو تردى بعير ونحوه في بئر ولم يمكن قطع حلقومه فكناد.

قلت: الأصحّ لا يحلّ بإرسال الكلب وصححه الروياني والشّاشي والله أعلم. ومتى تيسر لحوقه بعدو أو استعانة بمن يستقبله فمقدور عليه ويكفي في النادّ والمتردي جرح يفضي إلى الزهوق.

وقيل يشترط مذفف وإذا أرسل سهماً أو كلباً أو طائراً على صيد فأصابه ومات فإن لم يدرك فيه حياة مستقرة أو أدركها وتعذر ذبحه بلا تقصير بأن سلّ السّكين فمات قبل إمكان أو امتنع بقوته ومات قبل القدرة حلّ. وإن مات لتقصيره بأن لا يكون معه سكين أو غصبت أو نشبت في الغمد حرم، ولو رماه فقده نصفين حلا. ولو أبان منه عضواً بجرح مذفف حلّ العضو والبدن أو بغير مذفف ثم ذبحه أو جرحه جرحاً آخر مذففاً حرم العضو وحلّ الباقي فإن لم يتمكن من ذبحه ومات بالجرح حلّ الجميع وقيل يحرم العضو وذكاة كلّ حيوان قدر عليه بقطع كل الحلقوم وهو مخرج النفس والمريء وهو مجرى الطعام ويستحبّ قطع الودجين وهما عرقان في صفحتي العنق،

كأصله المزيد على الروضة وأصلها ومات في الحال عما إذا أدركه، وفيه حياة مستقرة وأمكنه ذبحه ولم يذبح ومات فإنه يحرم كما سيأتي، **(ولو تردى بعير ونحوه في بئر ولم يمكن قطع حلقومه فكناذ)** في حله بالرمي وكذا بإرسال الكلب في وجه اختاره البصريون، **(قلت الأصح لا يحل بإرسال الكلب وصححه الروياني والشاشي والله أعلم)**، وفرق الروياني بأن الحديد يستباح به الذبح مع القدرة وعقر الكلب بخلافه، **(ومتى تيسر لحوقه)** أي الناذ **(بعدو أو استعانة)** بنون ومهملة، **(بمن يستقبله فمقدور عليه)** فلا يحل إلا بالذبح في المذبح **(ويكفي في الناذ والمتردي جرح يفضي إلى الزهوق وقيل يشترط مذفف)** أي مسرع للقتل ليتنزل منزلة قطع الحلقوم في المقدور عليه. **(وإذا أرسل سهماً أو كلباً أو طائراً على صيد فأصابه ومات، فإن لم يدرك فيه حياة مستقرة أو أدركها وتعذر ذبحه بلا تقصير بأن سلّ السكين فمات قبل إمكان)** لذبحه **(أو امتنع)** منه، **(بقوته ومات قبل القدرة)** عليه **(حل)** فيما ذكر، **(وإن مات لتقصيره بأن لا يكون معه سكين أو غصبت)** منه **(أو نشبت)** بفتح النون وكسر الشين المعجمة **(في الغمد)** بكسر المعجمة الخلاف أي علقت فيه فعسر إخراجها وفيها التذكير أيضاً، وسيأتي **(حرم)** في الصور المذكورة **(ولو رماه فقدّه نصفين حلا)** تساويا أو تفاوتا **(ولو أبان منه عضواً)** كيد أو رجل **(بجرح مذفف)** أي مسرع للقتل فمات في الحال كما في الروضة وأصلها **(حل العضو والبدن)**، أي باقيه **(أو بغير مذفف ثم ذبحه أو جرحه جرحاً آخر مذففاً)** فمات **(حرم العضو)** لأنه أبين من حي **(وحل الباقي)** وحله في الصورة الثانية. فيما إذا لم يثبته بالجرح الأول فإن أثبته به تعين ذبحه ولا يجزىء الجرح لأنه مقدور عليه ذكره في الروضة كأصلها، **(فإن لم يتمكن من ذبحه ومات بالجرح حل الجميع)** كما لو كان مذففاً **(وقيل يحرم العضو)** لأنه أبين من حي وصححه في الروضة كأصلها، **(وذكاة كل حيوان)** بري **(قدر عليه بقطع كل الحلقوم)** بضم الحاء **(وهو مخرج النفس)** وفي الروضة كأصلها مجراه خروجاً ودخولاً، **(و)** كل **(المريء وهو مجرى الطعام)** والشراب وهو تحت الحلقوم **(ويستحب قطع الودجين)** بفتح الواو والدال، **(وهما عرقان في صفحتي العنق)** يحيطان بالحلقوم، وقيل بالمريء.

قوله: **(وند وشرد بمعنى نفر الخ)** لكن لا يستعمل ند إلا في الإبل خاصة. قوله: **(ولم يمكن)** أي لم يسهل ذلك الوقت وإن سهل بعد ذلك وقال شيخنا لا بد من التعذر. قوله: **(الأصح لا يحل)** أي المتردي بإرسال الكلب ونحوه وهو المعتمد. قوله: **(ومتى تيسر)** أي بالنسبة لحال الطالب قوّة وضعفاً، واعتبر شيخنا التعذر فيه كما مر. قوله: **(أو استعانة)** بمهملة فنون أو بمعجمة فمثلثة. قوله: **(جرح يفضي الخ)** فإن نفذ إلى الجانب الآخر، فلو وصل بعد نفوذه إلى صيد آخر وأثر فيه كذلك حل حيث لا يحال موته على سبب آخر.

فرع: لو تردى بعير إن مثلاً فوق بعضهما في نحو بئر فإن مات الأسفل بثقل الأعلى مثلاً لم يحل بخلاف ما لو طعن الأعلى بنحو سهم أو رمح، فوصل إلى الأسفل وأثر فيه يقيناً فهما حلالان وإن لم يعلم بالأسفل. قوله: **(فإن لم يدرك فيه حياة مستقرة)** أي لم يغلب على ظنه إدراكه بها فلا تحل إذا شك في وجودها فيه، والحياة المستقرة ما يكون معها حركة اختيارية، وتعرف بالحركة القوية أو تفجر الدم أو القيام وتقدّم أنه يكفي وجودها عند ابتداء آخر مرة لو تعدّد القطع، وهذه إنما تعتبر فيما إذا لم يكن سبب للموت أو كان بسبب يحال عليه الموت كجرح وأكل نبات سمي، وأكل ما يحصل به نفخ أما مريض وصل إلى حركة مذبوح بالمرض فلا تعتبر فيه تلك الحياة، قوله: **(بلا تقصير)** يقيناً فلو شك في تقصيره حل وليس من التقصير حيلولة نحو سبع أو اشتغاله بنحو توجيهه للقبلة، أو طلب مذبحه أو قلبه ولو وقع منكساً فلا يحرم في ذلك، قوله: **(قبل القدرة عليه)** ولا يكلف العدو خلفه مثلاً، قوله: **(لتقصيره)** ومنه الذبح بظاهر السكين وسميت سكيناً لأنها تسكن الحياة والحرارة الناشئة عنها وتسمى مدية لقطعها مدة الحياة أيضاً. قوله: **(غصبت)** أي قبل الرمي فإن غصبت بعده فلا تقصير فيه، قوله: **(أي علقت فيه)** أي لا لعارض وإلا فتحل قوله: **(وفيها التذكير)** وهو الغالب قوله: **(في الحال)** قيد لا بد منه فإن تركه بعد قدرته عليه حتى مات لم يحل. قوله: **(وقيل يحرم العضو)** هو المعتمد أخذاً من تصحيحه في الروضة

قوله: **(وند وشرد)** أي فلا ينبغي أن يتوهم مغايرتهما من ظاهر المتن، قوله: **(تيسر)** يريد أمكن قوله: **(ويكفي الخ)** دليله حديث لو طعنت في فخذها لأجزأ، وجرح الفخذ ليس مذففاً غالباً ثم قضية كلامه أن الصيد لا يشترط فيه ذلك قطعاً، ثم محل الخلاف في الرمي أما الجارحة فلا يشترط ذلك فيها قطعاً، قوله: **(ومات)** ولو مآلاً فلا ينافي جعله من أقسام ما فيه حياة مستقرة، قوله: **(السكين)** سميت بذلك لأنها تسكن حركة المذبوح، قوله: **(قدر عليه)** يريد عليه ما لو أخرج الجنين رأسه فإنه يحل بذكاة أمه، وإن كان مقدوراً عليه قوله:

ولو ذبحه من قفاه عصى، فإن أسرع فقطع الحلقوم والمريء وبه حياة مستقرة حل وإلاّ فلا. وكذا إدخال سكّين بأذن ثعلب ويسن نحر إبل وذبح بقر وغنم ويجوز عكسه، وأن يكون البعير قائماً معقول ركبة والبقرة والشاة مضجعة لجنبها الأيسر وتترك رجلها اليمنى ويشدّ باقي القوائم وأن يحدّ شفرته ويوجه للقبلة ذبيحته وأن يقول بسم الله ويصلي على النبي ﷺ ولا يقل باسم الله واسم محمد.

وأشار بكل إلى أنه يضر بقاء يسير من أحدهما في الحل. **(ولو ذبحه من قفاه عصى فإن أسرع)** في ذلك **(فقطع الحلقوم والمريء وبه حياة مستقرة حل وإلا فلا)** يحل **(وكذا إدخال سكين بأذن ثعلب)** ليذبحه إن أسرع فقطع الحلقوم والمريء داخل الجلد، وبه حياة مستقرة حل وإلا فلا يحل **(ويسن نحر إبل)** في اللبة **(وذبح بقر وغنم)** في الحلق للإتباع في أحاديث الشيخين وغيرهما. **(ويجوز عكسه)** أي ذبح إبل ونحر بقر وغنم من غير كراهة لأنه لم يرد فيه نهي، **(وأن يكون البعير قائماً معقول رقبته)** روي الشيخان عن ابن عمر أنه سنة أبي القاسم ﷺ، وفي شرح المهذب يستحب أن تكون المعقولة اليسرى وقد ذكرت في رواية أبي داود عن جابر فإن لم ينحر قائماً فباركاً. **(والبقرة والشاة مضجعة لجنبها الأيسر)** الذي عليه عمل المسلمين لأنه أسهل على الذابح في أخذه السكين باليمين، وإمساكه الرأس باليسار كما قاله في شرح مسلم. **(وتترك رجلها اليمنى)** بلا شدّ لتستريح بتحريكها **(وتشد باقي القوائم)** لئلا تضطرب حالة الذبح فيزل الذابح **(وأن يحدّ شفرته)** بضم الياء وفتح الشين لحديث مسلم وليحد أحدكم شفرته، وهي السكين العظيمة **(ويوجه للقبلة ذبيحته)** بأن يوجه مذبحها وقيل جميعها ويتوجه هو لها أيضاً. **(وأن يقول)** عند الذبح **(باسم الله ويصلي على النبي ﷺ ولا يقل باسم الله واسم محمد)**، أي لا يجوز ذلك لإيهامه التشريك ودليل الاضجاع والتوجيه والتسمية الإتباع في أحاديث الشيخين وغيرهما، في الأضحية بالضأن وإلحاق غير ذلك به ويفهم من توجيه الذبيحة للقبلة توجه الذابح لها وسنّ الصلاة على النبي في حالة الذبح كغيرها، نص عليه الشافعي رحمه الله.

كأصلها. قوله: **(بقطع)** يفيد أنه بمحدد من آلات الذبح فخرج نحو خنق وبندقة ونزع رأس نحو عصفور بيده. قوله: **(مخرج)** أي محل الخروج ويلزمه الدخول فهو مساو لما في الروضة.

قوله: **(ويستحب الخ)** ولا يحرم قطع ما زاد ولو بانفصال رأسه وقال مالك بوجوب قطع الودجين ويسميان الوريدين دون الحلقوم والمريء، وقال أبو حنيفة بوجوب قطع الودجين أيضاً، ولو ذبحه بآلتين من خلف وأمام فالتقيا لم يحل على الأصح كما لو أخرج شخص حشوته أو نخسه في خاصرته حالة ذبحه.

قوله: **(حل)** أي مع العصيان والثعلب مثال.

قوله: **(نحر إبل)** وكل ما عنقه كذلك كالنعام لأنه أقرب لمفارقة الحياة.

قوله: **(وذبح بقر وغنم)** وكل ما قصر عنقه كالخيل. قوله: **(لجنبها الأيسر)** لا الأيمن وإن عسر عليه لكون عمله بيده اليسرى بل يستنيب غيره. قوله: **(الذي عليه عمل المسلمين)** المراد بيان عادة الناس لا أنه دليل قوله: **(وهي السكين العظيمة)** بيان للشفرة لغة والمراد هنا الأعم ويندب إمرار الآلة برفق ذهاباً وإياباً، وأن لا يحدها والذبيحة تنظره وأن لا يذبح واحدة بحضرة أخرى، بحيث تنظر إليها وأن لا يبين رأسها وأن لا يزيد على القطع المطلوب، وأن لا يكسر عنقها وأن لا يقطع عضواً منها قبل موتها وأن ينقلها عن محلها قبل موتها، وأن يسوقها للمذبح برفق وأن يعرض عليها ماء للشرب. قوله: **(وأن يقول بسم الله)** عند الذبح أو إرسال الجارحة. قوله: **(ولا يقل)** هو نهي محتمل للحرمة والكراهة، ويحتملها تعبير الشارح بقوله لا يجوز الخ. والحاصل أن يقال تحرم الذبيحة والقول عند قصد التشريك، وإلا فلا تحرم الذبيحة مطلقاً ولكن يكره القول إن قصد التبرّك، ويحرم إن أطلق ولو ذبح على اسم الكعبة، أو التقرّب للجنّ حرم المذبوح فيهما، أو على قصد صرف الجنّ عنه لم يحرم المذبوح لعدم قصد التشريك.

(والمريء) جمعه مرؤ كسرير وسرر، قوله: **(وهما عرقان)** قال الزركشي هما الوريدان في الآدمي ولا يستحب أن يزيد على ما ذكره الشيخ، لكن قال الواحدي تحرم الزيادة لأنها جرح بعد تمام الذبح، قوله: **(ويجوز عكسه)** أي خلافاً لمالك حيث قال لا يجوز ذبح الإبل ولا نحر البقر والغنم، لكن قال ابن المنير لا أعلم أحداً حرّم ذلك وإنما كرهه مالك فقط، قوله: **(وأن يكون البعير)** أي لقول الله تعالى اذكروا اسم الله عليها صوافّ، قال ابن عباس قياماً على ثلاث قوائم، قوله: **(معقول)** هو نصب على أنه خبر ثانٍ لا على الحال لإضافته إلى معرفة.

قوله: **(مضجعة)** ثبت ذلك في الشاة وقيس به البقرة وحكى في شرح مسلم الإجماع في ذلك، قوله: **(وأن يقول الخ)** خالف أبو حنيفة فقال إن تركها عمداً لم تحل لنا إنه يقال أباح لنا ذبائح أهل الكتاب وهم لا يذكرونها وفي الحديث أيضاً، إن قوماً من الأعراب يأتونا باللحم لا ندري أذكروا اسم الله عليه أم لا فقال ﷺ سموا وكلوا وأما الآية فمؤوّلة وكفاك دليلاً على صحة التأويل الإجماع على أن من أكل ذبيحة لم يسم عليها لا يفسق، قال الزركشي وأحسن الأجوبة أن يراد بها ما أهلّ به لغير الله، بملاحظة كون الواو للحال وقيل المراد به الميتة قاله الإمام أحمد بدليل قوله تعالى: وإن الشياطين ليوحون إلى أوليائهم، وذلك لأنهم كانوا يقولون تأكلون ما قتلتم، ولا تأكلون ما قتل الله يعني الميتة.

قوله: **(من توجيه الذبيحة)** أي المأمور به في الأحاديث.

فصل

يحل ذبح مقدرو عليه وجرح غيره بكل محدد يجرح كحديد ونحاس وذهب وخشب وقصب وحجر وزجاج إلاّ ظفراً أو سنّا وسائر العظام، فلو قتل بمثقل أو ثقل محدد كبندقة وسوط وسهم بلا نصل ولا حدّ أو سهم وبندقة أو جرحه نصل وأثر فيه عرض السهم في مروره ومات بهما أو انخنق بأحبولة، أو أصابه سهم فوقع بأرض أو جبل ثم سقط منه حرم ولو أصابه سهم بالهواء فسقط بأرض ومات حل، ويحلُّ الاصطياد بجوارح السباع والطير ككلب وفهد وباز وشاهين بشرط كونها معلمة بأن تنزجر جارحة السباع بزجر صاحبه ويسترسل بإرساله ويمسك الصيد ولا يأكل منه.

فصل يحل ذبح مقدور عليه وجرح غيره بكل محدّد

بفتح الدال المشدّدة أي شيء له حدّ **(يجرح كحديد)** أي كمحدد حديد **(ونحاس وذهب وخشب وقصب وحجر وزجاج)** وفضة ورصاص، **(إلا ظفراً وسناً وسائر العظام)** لحديث الشيخين مَا أَنْهَرَ الدَّمُ وَذُكِرَ اسْمُ الله عَلَيْهِ فَكُلُوهُ لَيْسَ السِّنُّ وَالظُّفُرُ والحق بهما باقي العظام ومعلوم مما سيأتي أن ما قتله الكلب بظفره أو نابه حلال فلا حاجة إلى استثنائه، **(فلو قتل بمثقل أو ثقل محدّد كبندقة وسوط وسهم بلا نصل ولا حدّ)**، هذه أمثلة للأول والسهم بنصل أو حدّ قتل بثقله من أمثلة الثاني، **(أو)** قتل **(بسهم وبندقة أو جرحه نصل وأثر فيه عرض السهم في مروره ومات بهما)**، أي بالجرح والتأثير **(أو انخنق بأحبولة)** وهي ما يعمل من الحبال للاصطياد ومات **(أو أصابه سهم فوقع بأرض)** عالية **(أو جبل ثم سقط منه)** في المسألتين ومات **(حرم)** في المسائل كلها، **(ولو أصابه سهم بالهواء فسقط بأرض ومات حمل)** وفي السقوطين لا يدري الموت بالأول أو بالثاني. وكذا في مسألتي سهم وبندقة وجرح وتأثير فغلب الثاني المحرم في الثلاث، وحرمة المنخنق والمقتول بالمثقل أو ثقل المحدّد لقوله تعالى، ﴿وَالْمُنْخَنِقَةُ وَالْمَوْقُوذَةُ﴾ أي المقتولة ولو كانت إصابة السهم في الهواء بغير جرح ككسر جناحه حرم والمثقل بفتح القاف المشدّدة الثقيل، **(ويحل الاصطياد بجوارح السباع والطير ككلب وفهد وباز وشاهين)** والمراد يحل المصطاد بها المدرك ميتاً، أو في حركة المذبوح كما في الروضة كأصلها والمحرر قال تعالى أحلّ لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح. أي صيده **(بشرط كونها معلمة بأن تنزجر جارحة السباع بزجر صاحبه)** في ابتداء الأمر بعد شدّة عدوه، **(ويسترسل بإرساله)** أي يهيج بإغرائه **(ويمسك الصيد)** ليأخذه الصائد **(ولا يأكل منه)** وفيما ذكر تذكيراً لجارحة وسيأتي تأنيثها نظراً إلى

فصل في الركن الرابع من أركان الذبح

وهو آلة الذبح وما معها. قوله: **(يحل ذبح الخ)** هو من إطلاق المصدر على اسم المفعول إذ المراد أن المذبوح من الحيوان تحصل ذكاته المحللة له بالفعل أصالة أو تبعاً كما في الجنين الآتي في الأطعمة بكل آلة تجرح بجرحه بها في أي موضع منه في غير المقدور عليه ابتداء أو دواماً أو بقطع الحلقوم، والمريء المقدور عليه كذلك، وإن حرم الفعل أو الآلة أو كانت نجسة أو متنجسة أو غير ذلك قال بعضهم ومنها خيطٌ قطع بجره لا بخنق. قوله: **(وذكر اسم الله عليه)** هو قيد للأكمل وضمير عليه وكلوه للمنهور أي المذبوح المأخوذ من أنهر وحكمة المنع المذكور في الظفر، لأنه مدى المجوس وألحق به السن وحكمة المنع في العظم لأنه زاد الجنّ غالباً، فلا ينجس عليهم وهذا ظاهر في أنهم لا يأكلون لحم الميتة، وحينئذ فالمنع في عظمها حسماً للباب، قوله: **(فلا حاجة الخ)** لأنه لا يمكن الاحتراز منه والاستثناء عائد إلى كلام المصنف والحديث. ويؤخذ مما ذكر أنه لو قتله بعظم معلق في قلادته أنه لا يحل وهو محتمل فراجعه والوجه حرمته. قوله: **(وبندقة)** ويجوز الاصطياد بالبندق في صيد لا يموت به وإلا فيحرم كالعصافير والبندق شامل لما كان بواسطة نار أو لا وهو مثال فكل مثقل كذلك. قوله: **(عرض السهم)** هو بضم العين بمعنى الجانب وبفتحها مقابل الطول وبكسرها موضع المدح والذمّ من الناس. قوله: **(بأرض عالية)** المراد بها ما ينسب موته إلى الوقوع منها على غيرها، فدخل ما لو وقع عن غصن شجرة على آخر، أو أصابه جدران حائط في نحو بئر وقع فيها سواء كان بها ماء أو لا، وما لو انغمس في الماء بوقوعه فيه أو بالسهم، سواء كان هو أو الرامي في هواء الماء أو في الماء أو خارجاً عنه. قوله: **(حرم في المسائل كلها)** نعم إن كان الجرح مذففاً في المسائل كلها، أو كانت الأحبولة في عنق الجارحة، وإن علمت على الصيد بها أو مات بثقل الجارحة، كما يأتي لم يحرم وخرجَ بسقط ما لو تدحرج على الأرض أو الجبل، فلا يحرم كما لو كان السقوط قريباً لا يؤثر في الموت ولو مات بشدّة عدوه أو فزعاً من الجارحة حرم. قوله: **(في الهواء)** ولو بإعانة الهواء للسهم وسيأتي. قوله: **(بأرض)** فإن سقط بنار حرم أو بماء فقد مر. قوله: **(ككسر جناح)** ومثله جرح غير مؤثر وهذا تقييد لإصابة السهم في كلامه، قوله: **(ويحل الاصطياد)** لغير المقدور عليه حال عدم القدرة عليه. قوله: **(بجوارح)** أي كواسب من قول الله تعالى ﴿وَيَعْلَمُ مَا جَرَحْتُمْ﴾ أي كسبتم. قوله: **(ككلب)** أو خنزير وإن حرم اقتناؤه. قوله: **(والمراد الخ)** فأطلق

فصل يحل ذبح إلى آخره

قيل الأحسن المقدور عليه لا يحل إلا بالذبح بكل محدد الخ. قوله: **(أو انخنق)** كان ينبغي ذكرها مع مسائل المقتول بسبب واحد، قوله: **(عالية)** فيه رد على من يقول تعبيره بالوقوع بالأرض غير مستقيم، قوله: **(لا يدري)** أقول بل لو علمنا أن الموت بهما حرم تغليباً للمحرم على أن قوله وكذا قد يخالف قول المتن أولاً ومات بهما، قوله: **(لقوله تعالى)** استدل أيضاً بمفهوم حديث ما أنهر الدم، قوله: **(بفتح القاف المشدّدة)** فيه رد على الزركشي حيث قال بالكسر. قوله: **(والمراد الخ)** يعني أما وضع اليد على الصيد وملكه بغير

ويشترط ترك الأكل في جارحة الطير في الأظهر. ويشترط تكرر هذه الأمور بحيث يظن تأدب الجارحة ولو ظهر كونه معلماً ثم أكل من لحم صيد لم يحل ذلك الصيد في الأظهر فيشترط تعليم جديد، ولا أثر للعق الدم ومعض الكلب من الصيد نجس، والأصحّ أنه لا يعفى عنه وأنه يكفي غسله بماء وتراب، ولا يجب أن يقوّر ويطرح. ولو تحاملت الجارحة على صيد فقتلته بثقلها حلّ في الأظهر، ولو كان بيده سكين فسقط وانجرح به صيد أو احتكت به شاة وهو في يده فانقطع حلقومها ومريئها أو استرسل كلب بنفسه فقتل لم يحل. وكذا لو استرسل كلب فأغراه صاحبه فزاد عدوه

المعنى تارة وإلى اللفظ أخرى، **(ويشترط ترك الأكل في جارحة الطير في الأظهر)** كجارحة السباع والثاني لا يشترط لأنها لا تحتمل الضرب لتعلم ترك الأكل بخلاف الكلب ونحوه، وفي الروضة كأصلها ويشترط فيها أن تهيج عند الإغراء. قال الإمام ولا مطمع في انزجارها بعد الطيران ويبعد اشتراط انكفافها في أول الأمر انتهى، **(ويشترط تكرر هذه الأمور بحيث يظن تأدب الجارحة)**، والرجوع في ذلك إلى أهل الخبرة بالجوارح وقيل يشترط تكرر ثلاث مرات، **(ولو ظهر كونه معلماً ثم أكل من لحم صيد لم يحل ذلك الصيد في الأظهر فيشترط تعليم جديد)** والثاني يحل وأكله يحتمل أن يكون لشدّة جوع أو لغيظ على الصيد، إذا أتعبه ولو تكرر أكله حرم المأكول منه آخراً وفيما قبله وجهان قال في الشرح الصغير الأقوى التحريم، **(ولا أثر للعق الدم)** في كونه معلماً لأنه لم يتناول ما هو مقصود الصائد، **(ومعض الكلب من الصيد نجس والأصح أنه لا يعفى عنه)** والثاني يعفى عنه للحاجة، **(و)** الأصح على الأول **(أنه يكفي غسله بماء وتراب)** أي سبعاً إحداها بتراب، **(ولا يجب أن يقوّر ويطرح)**، والثاني يجب ذلك ولا يكفي الغسل لأنه تشرّب لعابه فلا يتخلله الماء، **(ولو تحاملت الجارحة على صيد فقتلته بثقلها حل في الأظهر)** كما لو قتلته بجرحها، والثاني يحرم كالقتل بثقل السيف والسهم، **(ولو كان بيده سكين فسقط وانجرح به صيد)** ومات، **(أو احتكت به شاة وهو في يده فانقطع حلقومها ومريؤها أو استرسل كلب بنفسه فقتل لم يحل)**، واحد من الثلاثة لانتفاء الذبح وقصده والإرسال. **(وكذا لو استرسل كلب فأغراه صاحبه فزاد عدوه)** لم يحل الصيد **(في**

المصدر على اسم المفعول. قوله: **(في حركة المذبوح)** فإن كانت حركته أقوى منها فإن ذكي حل وإلا فلا. قوله: **(وما علمتم من الجوارح مكلبين)** وهو مأخوذ من الكلَب بفتح اللام بمعنى الإغراء وقيل من التضرية بالضاد المعجمة بمعنى الاعتياد. قوله: **(معلمة)** ولو بتعليم نحو مجوسي أو وثني. قوله: **(صاحبه)** ليس قيداً في هذا وما بعده. قوله: **(ولا يأكل منه)** عقب إمساكه أو قتله بلا إذن من صاحبه له، أما بعده بزمن طويل أو بإذن صاحبه فلا يضر وشمل الأكل من لحمه وكرشه من لحمه وكرشه وعظمه وأذنه وغيرها، لا شعره وريشه ووبره ولعق دمه كما يأتي، لأنها غير مقصودة للصائد قوله: **(نظراً إلى المعنى)** في التذكير بكونها كلباً أو بازاً أو اللفظ في التأنيث بكونها جارحة. قوله: **(وفي الروضة)** هو المعتمد إن أريد غير الإغراء لأن المعتبر فيها أمر إن ترك الأكل وأن تهيج في الابتداء فقط. قوله: **(ثم أكل)** أي مما أرسل إليه حال صيده أو عقبه كما مر لا من غير ما أرسل إليه، ولا منه بعد زمن كما تقدم وعليه حمل خبر كل وإن أكل مع أنه قيل بضعفه واللحم ليس قيداً كما سبق آنفاً. قوله: **(لم يحل ذلك الصيد)** أي الذي أكل منه لا ما قبله فهو حلال ولو حالت الجارحة بين الصيد والصائد بمنع تسليمه له بطل تعليمها أيضاً. قوله: **(ومعض الخ)** ذكره استطرادي ومحله باب النجاسة. قوله: **(ولو كان الخ)**

المذكورات أيضاً حتى بالبندق خلافاً لبعض الأصحاب، قوله: **(ليأخذه الصائد)** يعني يشترط في التعليم أن تمسك الجارحة الصيد ولا ترسله حتى يأتي صاحبها فيأخذه، قوله: **(وفيما ذكر تذكير الجارحة)** أي في قول المتن بزجر صاحبه، قوله: **(ثم أكل)** لو اختل غير ذلك كالانزجار مثلاً، قال الرافعي فينبغي أن يكون كالأكل، ولو استرسل بنفسه وأكل لم يحل ولم يقدح في التعليم قوله: **(حرم المأكول منه آخراً)** أي جزماً وهي واردة على الكتاب وقوله وفيما قبله أي مما أكل منه كما رأيت في بعض الشروح منقولاً، عن عبارة الشرح الصغير، وحينئذ فانظر بين ذلك وبين مسألة القولين هل اختلافهما في أي صورة ولو سلم كون الوجهين في غير المأكول منه الماضيين لاستقام ثم رأيت القونوي فرضها، فيما لم يؤكل منه وعبارته ولا ينعطف التحريم على ما اصطاده من قبل ما لم يتكرر منه الأكل، وفي موضع آخر ولا يحل ما قبل ذلك الذي أكل منه إن اعتاد الأكل لأن اعتياده يخرجه عن كونه معلماً، ثم رأيت الكمال المقدسي اعترض ما في الحاوي الذي مشى القونوي على ظاهره، وصوب أن الذي لم يأكله منه حلال سواء اعتاد الأكل أم لا، ونقل ذلك عن الروضة وأصلها ثم راجعت الروضة فوجدت فيها ما يقطع الإشكال من أصله، وهو أن قوله ولو تكرر الخ. مفرع على مقابل الأظهر، قوله: **(وفيما قبله)** أي ما أكل منه كما صرح به في الشرح الصغير أما قبل ذلك فلا ينعطف عليه بالتحريم كما أشار إليه المصنف بقوله ذلك الصيد، قوله: **(والثاني يجب)** قال الإمام هذا القائل يطرد هذا في كل لحم وما في معناه بعضة الكلب بخلاف مجرد ملاقاة اللعاب من غير عض، وفي المسألة وجوه ستة يغسل بماء وتراب يغسل فقط، يعفى عنه مع نجاسته طاهر إن أصاب عرقاً نضاحاً إن سرت النجاسة إلى كل الصيد لم يحل والأحل يجب التقوير، قوله: **(حل)** قال الرافعي رحمه الله لقوله تعالى فكلوا مما أمسكن عليكم، فلم يفرق بين ما قتله بنابه أو ظفره أو ثقله ولأنه يبعد تعليم الجوارح، أن لا تقتل إلا جرحاً انتهى ولو مات فزعاً أو من شدّة العدو لم يحل قطعاً قوله: **(كالقتل بثقل السيف)** رجحه جماعة والقولان مبنيان على أن الصفات أعني قوله تعالى ﴿من الجوارح﴾ هل هي للتخصيص أو للتفريق أقول وفي هذا أن الجوارح ليست بمعنى الكواسب، وهذا البناء ينتسب للشافعي رضي الله عنه ومن أدلة الثاني أيضاً حديث ما أنهر الدم ولو مات بالجرح والنقل حل قطعاً قوله: **(لانتفاء الذبح)** راجع لقول المتن وانجرح وقوله وقصده راجع لقول المتن أو احتكت به وقوله والإرسال راجع

في الأصح ولو أصابه سهم بإعانة ريح حل ولو أرسل سهماً لاختبار قوته أو إلى غرض فاعترض صيد فقتله حرم في الأصحّ. ولو رمى صيداً ظنه حجراً أو سرب ظباء فأصاب واحدة حلّت وإن قصد واحدة فأصاب غيرها حلت في الأصحّ. ولو غاب عنه الكلب والصّيد ثم وجده ميتاً حرم وإن جرحه وغاب ثم وجده ميتاً حرم في الأظهر.

فصل

يملك الصّيد بضبطه بيده وبجرح مذفف وبإزمان وكسر جناح وبوقوعه في شبكة نصبها وبإلجائه إلى مضيق لا يفلت منه. ولو وقع صيد في ملكه وصار مقدوراً عليه بتوحل وغيره لم يملكه في الأصح.

الأصح)، والثاني ينظر إلى الإغراء المزيد به العدو ويجاب بتغيب المحرم (**ولو أصابه**) أي الصيد (**سهم بإعانة ريح حل**) إذ لا يمكن الاحتراز عن هبوبها ولو أرسل سهماً لاختار قوته أو إلى غرض فاعترض صيد فقتله) السهم (**حرم في الأصح**) لأنه لم يقصد الصيد، والثاني ينظر إلى قصد الفعل دون مورده، (**ولو رمى صيداً ظنه حجراً**)، حل ولا اعتبار بظنه (**أو سرب ظباء فأصاب واحدة حلت ولو قصد واحدة فأصاب غيرها حلت في الأصح**)، لوجود قصد الصيد والثاني ينظر إلى أنها غير المقصودة (**ولو غاب عنه الكلب والصيد ثم وجده ميتاً حرم**)، لاحتمال أن موته بسبب آخر (**وإن جرحه وغاب ثم وجده ميتاً حرم في الأظهر**) لما ذكر والثاني يحل حملاً على أن موته بالجرح وصححه البغوي قال في الروضة والغزالي في الإحياء وفي شرح المهذب وهو الصحيح.

فصل

(**يملك الصيد بضبطه بيده**) وإن لم يقصد تملكه (**وبجرح مذفف**) أي مسرع للهلاك (**وبإزمان**)، برمي (**وكسر جناح**) ويكفي فيه إبطال شدة العدو وصيرورته بحيث يسهل لحوقه، (**وبوقوعه في شبكة نصبها**) فهو له وإن طرده طارد فوقع فيها، (**وبإلجائه إلى مضيق لا يفلت**) بضم أوله وكسر اللام أي ينقلب (**منه**)، بأن يدخله بيتاً ونحوه (**ولو وقع صيد في ملكه**) كمزرعة (**وصار مقدوراً عليه بتوحل وغيره لم يملكه في الأصح**)، والثاني يملكه كوقوعه في شبكته وفرق الأول بأن سقي الأرض الناشىء عنه التوحل لم يقصد به الاصطياد فإن

شروع في أنه يشترط في الذبح الفعل أو القصد كما سيشير إليه بالعلة. قوله: (**بإعانة ريح**) خرج ما لو نسبت الإصابة إلى الريح وحده فلا يحل أكله. قوله: (**ولو أرسل سهماً لاختبار قوته**)، أو أرسل كلباً عبثاً أو إلى حجر أو إلى ما لا يحل يقيناً أي فأصاب صيداً لم يحل في ذلك كله كما يأتي، ولو أرسل سهماً وكلباً على صيد فإن أزمنه الكلب ثم ذبحه السهم حل وإلا فلا، قوله: (**ظنه حجراً**) أو ظنه لا يحل كذئب فإنه يحل ولا اعتبار بظنه أي لإلغائه بالإصابة، فلو أصاب غيره لم يحل لأنه أخطأ في الظن والإصابة معاً وبه يعلم أنه لو علمه حجراً أو ذئباً وأصاب غيره لم يحل بالأولى كما مر. قوله: (**سرب**) بكسر أوله قطيع وأصله جماعة. قوله: (**ولو قصد واحدة**) أي برميه أو بإرساله الجارحة. قوله: (**فأصاب غيرها**) واحدة أو أكثر أو أمسكت الجارحة كذلك أو أمسكت واحدة بعد إرسال أخرى، نعم إن أمسكت غير الأولى قبلها مع استدبارها حرمت الممسوكة. قوله: (**وإن جرحه**) أي جرحاً غير مذفف وإلا حل قطعاً. قوله: (**حرم في الأظهر**) هو المعتمد وفي كلام الشارح إيماء إلى الاعتراض على التعبير بالأظهر.

فصل فيما يملك به الصيد وما يذكر معه

قوله: (**يملك الصيد**) الذي ليس بحرمي ولا به أثر ملك ونحوه كخضب وقص جناح فإن وجد به ذلك فضالة أو لقطة أو هدي. قوله: (**بضبطه بيده**) أي بأخذه ولو بغير اليد وهو غير محرم ولا مرتد، ولو لينظر إليه وإن كان غير مميز ولو بأمر غيره، نعم إن قصد المميز ولو صبياً غيره كان للمقصود بناء على ما مر عن شيخنا الرملي، أنه يعتبر قصد الصبي في تملك المباحات وتقدم أنه منظور فيه وعليه، فيظهر أن يكون ذلك القصد مقارناً لأول الفعل، لأنه لا يقدر على إزالة ملكه بعد ثبوته فتأمل، قوله: (**وإن لم يقصد تملكه**) بل وإن قصد عدم التملك. قوله: (**وكسر جناح**) وكذا قص ريشه، قوله: (**ويكفي فيه**) أي في الإزمان الموجب للملك كما هو الظاهر أو في الملك الناشىء عن الإزمان وخرج بشدة العدو، وما لو وقف إعياء أو عطشاً لا عجزاً فلا يملك به. قوله: (**في شبكة**) أي لم ينفلت منها ولم يذهب بها أو ذهب بها ولم يقدر على الامتناع بها وإلا فلا يملكه. قوله: (**نصبها**) ولو غاصباً لها أي وكان نصبها لأجل الاصطياد أولاً بقصد شيء فإن قصد غير الاصطياد لم يملك ما يقع فيها، وكذا لو قصد صيد نوع فوقع غيره لا يملكه وعلى ما ذكر يحمل ما في

لقول المتن أو استرسل كلب، قوله: (**صاحبه**) مثله غيره. قوله: (**فزاد**) خرج به مجرد الإغراء ولو أغرى شخص كلباً مثلاً بغير إذن صاحبه حل الصيد كالسكين، المغصوبة، قوله: (**لم يحل الصيد في الأصح**) لاجتماع الاسترسال المحرّم والإغراء فغلب المحرّم ولأن العدو ناشىء عن الاسترسال المحرم وزيادته بالإغراء لا تنافيه، قوله: (**ولو أرسل سهماً**) قال صاحب المعتمد لو كان بدل السهم جارحة لم يحل وجهاً واحداً. أقول عبارة الروضة على المذهب، قوله: (**أو سرب**) هو القطيع من المتوحش ومن غيره السرب بالفتح، قوله: (**والثاني يحل**) يعضد هذا مسألة الظبية وتصديق الولي في قدّ الملفوف ويعضد الأول امتشاط المحرم إذا حصل انتتاف وشك هل هو منه أو من أمر سابق فإنه لا فدية.

فصل يملك الصيد بضبطه بيده

أي كسائر المباحات ولا فرق بين يد الكبير والصغير، قوله: (**وكسر جناح**) عطف على قوله برمي قوله: (**وكسر جناح**) أي بأن تكون منفعته به فقط. قوله: (**في شبكة**) ولو مغصوبة قوله: (**في ملكه**) حكم المستأجر والمعار كذلك. قوله: (**لم يزل الخ**) فهو كإباق

ومتى ملكه لم يزل ملكه بانفلاته وكذا بإرسال المالك له في الأصح،ولو تحول حمامه إلى برج غيره لزمه ردّه فإن اختلط وعسر التمييز لم يصحّ بيع أحدهما وهبته شيئاً منه لثالث، ويجوز لصاحبه في الأصح، فإن باعهما والعدد معلوم والقيمة سواء صحّ وإلاّ

قصد به فهو كنصب الشبكة قاله في الشرح الصغير وحكاه في الكبير عن الإمام، **(ومتى ملكه لم يزل ملكه بانفلاته)** ومن أخذه لزمه رده إليه، **(وكذا)** لا يزول **(بإرسال المالك له في الأصح)** كما لو سيب دابته فليس لغيره أن يصيبه إذا عرفه، والثاني يزول كما لو أعتق عبده لكن من صاده ملكه، والثالث إن قصد بإرساله التقرب إلى الله تعالى زال ملكه، وإلا فلا وعلى التقرب قيل لا يحل صيده كالعبد المعتق والأصح في الروضة، حله لئلا يصنير في معنى سوائب الجاهلية، وعلى الأول لا يجوز إرساله لهذا المعنى ولو قال عند إرساله أبحته من يأخذه حمل لآخذه أكله ولا ينفذ تصرفه فيه، **(ولو تحول حمامه)** من برجه **(إلى برج غيره)** المشتمل على حمامه **(لزمه رده)** إن تميز عن حمامه وإن حصل بينهما بيض أو فرخ فهو تبع للأنثى فيكون لمالكها، **(فإن اختلطا وعسر التمييز لم يصح بيع أحدهما وهبته شيئاً منه لثالث)** لأنه لا يتحقق الملك فيه **(ويجوز)** بيع أحدهما، وهبته ماله منه **(لصاحبه في الأصح)** ويغتفر الجهل بعين المبيع للضرورة والثاني ما يغتفره **(فإن باعهما)** أي الحمامين لثالث **(والعدد معلوم والقيمة سواء صح)**، البيع ووزع الثمن على العدد فإن كان أحدهما مائة والآخر مائتين كان الثمن أثلاثاً، **(وإلا)** أي وإن جهل العدد كما في

المنهج وغيره، وخرج بالنصب ما لو وقعت منه فتعثر بها صيد فإنه لا يملكه. قوله: **(فهو له)** أي فالصيد مملوك للناصب وإن كان الوقوع فيها بعد موته فيكون تركة له. قوله: **(إلى مضيق)** بحيث يمكن أخذه بسهولة. قوله: **(ونحوه)** أي البيت ومنه نحو بركة لأجل صيد سمك وحفرة لوقوع وحش. قوله: **(ولو وقع صيد)** أو عشش في ملكه أي ما يستحق منفعته ولو بإجارة أو إعارة. قوله: **(لم يملكه)** ولا ما حصل منه كبيض وفرخ. قوله: **(فإن قصد به)** أي قصد بالتوحل الاصطياد ومثله البناء لذلك وقيد شيخنا الرملي، ما ذكر بما يعتاد توحله أو بناؤه للصيد كالأبراج وإلا فلا يملكه، وإن قصده به قال بعضهم وعليه فينبغي أن يقيد بما إذا سهل انفلاته منه، وإلا فهو من إلجائه إلى المضيق فراجعه. وحيث قلنا لا يملكه فهو أحق به من غيره فليس لغيره أخذه بغير إذنه لكن إذا أخذه ملكه ومن هذا ما لو استأجر سفينة فنزل فيها سمك.

فرع: لو اصطاد سمكة فوجد في جوفها جوهرة، فإن لم تكن من بحر الجوهر أو كان بها أثر ملك فهي لقطة، وإلا فيملكها ولو باع السمكة بها صارت ملكاً للمشتري تبعاً كما في المعدن في الأرض التي ملكها جاهلاً به وقضيته أنه لو علم حال شرائها بالجوهرة فيها أنه لا يملك الجوهرة فيها فراجعه. قوله: **(قاله في الشرح الصغير الخ)** وهو المعتمد. قوله: **(بانفلاته)** إلا بنحو قطع الشبكة كما مر أو بكسر باب حبس فيه ابتداء من غير ضبط بيد. قوله: **(والأصح في الروضة)** أي بناء على وجه التقرب المرجوح. قوله: **(وعلى الأول)** الذي هو المعتمد من منع الإرسال مطلقاً. قوله: **(لا يجوز)** أي فيحرم نعم إن خيف من حبسه هلاك له أو لغيره كإرضاع له أو منه وجب إرساله أخذاً من حديث الغزالة، ولا يزول ملكه عنه بإرساله نعم لا يجب إرساله إن كان ولداً مأكولاً فله ذبحه. قوله: **(حل لآخذه أكله)** أي العالم بإباحته قوله: **(ولا ينفذ تصرفه فيه)** لغيره ولو بالأكل قاله شيخنا كوالده وفي شرح الروض جواز إطعام غيره منه واستوجهه العلامة العبادي وهو وجيه فلي به أسوة. قوله: **(لزمه رده)** أي إن وضع يديه عليه وإلا فاللازم له التخلية والتمكين. قوله: **(لم يصح الخ)** نعم إن علما القدر والقيمة صح قاله شيخنا الرملي تبعاً للزركشي وابن الملقن والكلام فيما إذا باع منه شيئاً بالشخص ولم يتبين أنه ملكه فإن باع جزءاً معلوماً مما يملكه، أو تبين أن ما باعه فلا مانع من الصحة حينئذ وكذلك لو قال له أحدهما أو كل منهما بعتك الحمام الذي لي فيه بكذا. قوله: **(أي الحمامين لثالث)** فيه إيماء إلى أنه كان الأنسب أن يقول فإن باعاه أي الحمام يعني لثالث. قوله: **(والعدد معلوم)** أي عدد ما لكل واحد منهما منه معلوم كما أشار إليه بالمثال. قوله: **(والقيمة سواء)** أي قيمة كل واحدة من أحد الحمامين مساوية لقيمة كل واحدة من الحمام الآخر أو قيمة أفراد الحمامين مساوية هذا ظاهر كلامهم أو صريحه، وينبغي أنه كذلك فيما لو علم أن جملة قيمة حمام أحدهما قدر نصف قيمة جملة حمام الآخر، مثلاً فالثمن أثلاث بينهما وكذا لو علم مساواة جزء متساوي الاسم لكل منهما، كأن تكون قيمة كل واردة من ثلث حمام أحدهما مساوية لقيمة كل واحدة من ثلث حمام الآخر، وقيمة الثلثين الباقيين من كل منهما كذلك، كما لو كان لأحدهما تسعون حمامة منها ثلاثون قيمة كل واحدة درهمان وقيمة كلٍ واخدة من الباقي درهم، وللآخر ستون حمامة منها عشرون قيمة كل واحدة منها درهمان، وقيمة كل واحدة من الباقي درهم، فالثمن بينهما أخماس للأول ثلاثة أخماسه، وللثاني خمساه وهكذا فافهم وتأمّل والله يؤتي فضله من يشاء. قوله: **(أي وإن جهل العدد الخ)** قصر كلامه على هذه مراعاة لما في الروضة وأصلها وهو غير مناسب لأنه ربما يكون عدول المصنف عما فيهما للعموم فإنه يدخل في كلامه هنا ما لو علم العدد وجهلت القيمة وما لو جهلا معاً،

العبد قال الشافعي رضي الله عنه لو كان هرب الوحشي يخرجه عن الملك لكان هرب الإنسي كذلك قال الزركشي وأما في إرساله فكما لو سيب دابته بل لا يجوز، قوله: **(لكن من صاده ملكه)** استدراك على قوله كما لو أعتق عبده، قوله: **(وعلى التقرب)** أي على الوجه الضعيف الثالث كما في الروضة، قوله: **(وعلى الأول)** هو قول المتن في الأصح، قوله: **(لهذا المعنى)** أي لأجل هذا المعنى يحرم إرساله على الوجه الأول وقوله وعلى الأول يفهم الجواز على غيره من الأوجه وفيه نظر، قوله: **(بعين المبيع)** قال بعضهم لو علما القيمة والعدد في هذه الحالة ينبغي الصحة قطعاً قال الزركشي ثم ما صححاه هنا يشكل عليه أنه لو اختلط عبده بعبيد الغير، فقال بعتك عبدي من هؤلاء فإنه لا يصح كما قاله البغوي والمتولي، قوله: **(باعهما)** قيل الأحسن أن يقول باعاه بالإفراد ليعود الضمير على الثالث المتقدم، قوله: **(ولم تستو القيمة)** كأن المراد قيمة الإفراد، قوله: **(أو أزمن)** هو شامل لما إذا تحققَ الإزمان بالثاني، بأن كان الإزمان حاص ‍

فلا. ولو جرح الصيد اثنان متعاقبان فإن ذفف الثاني أو أزمن دون الأول فهو للثاني، وإن ذفف الأول فله وإن أزمن فله. ثم إن ذفف الثاني بقطع حلقوم ومريء فهو حلال وعليه الأول ما نقص بالذبح وإن ذفف لا بقطعهما أو لم يذفف ومات بالجرحين فحرام ويضمنه الثاني للأول،

الروضة كأصلها أي ولم تستو القيمة أو استوت، **(فلا)** يصح البيع للجهل بحصة كل بائع من الثمن **(ولو جرح الصيد اثنان متعاقبان فإن ذفف الثاني)** أي قتل **(أو أزمن دون الأوّل فهو للثاني)** ولا شيء على الأوّل بجرحه لأنه كان مباحاً حينئذ **(وإن ذفف الأوّل فله)** الصيد وعلى الثاني أرش ما نقص من لحمه وجلده إن كان لأنه جنى على ملك الغير، **(وإن أزمن)** الأوّل **(فله)** الصيد **(ثم إن ذفف الثاني بقطع حلقوم ومريء فهو حلال وعليه للأوّل ما نقص بالذبح)** عن قيمته مزمناً **(وإن ذفف ومات بالجرحين فحرام)** لاجتماع المبيح والمحرم المغلب، **(ويضمنه الثاني للأوّل)** في التذفيف بقيمته مزمناً وفي الجرح بنصفها وقيل بكلها

ونحو ذلك فراجعه. قوله: **(فلا يصح)** نعم لو وكل أحدهما الآخر في بيع حمامه صح، ولهما قسمة الثمن بالمصالحة وفارق عدم صحة بيع عبده وعبد غيره بوكالته ولو مع اختلاطها للضرورة هنا، ولكثرة الاختلاط في الحمام ولو توافقا على قيمة الحمام ابتداء صح ولكل التصرف فيما يخصه.

فروع: لو شك في أن الحمام المختلط بحمامه مباح أو لا جاز له التصرف فيه لأن الإباحة هي الأصل فلو ادعاه غيره لم يصدق والورع تصديقه ما لم يعلم كذبه، ولو اختلط حمام مباح غير محصور بحمام بلد ولو غير محصور جاز الاصطياد منه فإن كان المباح محصوراً حرم ولو اختلطت حمامة أو ثمرة مملوكة لغيره بحمام أو بثمر له فله الأكل منه بالاجتهاد إلا واحدة ولو اختلط حمام أو دهن أو دراهم أو نحوها، حرام بملكه فميز قدر الحرام وصرفه في مصارفه جاز له التصرف في الباقي ولا يخفى الورع ولذلك كره بعضهم اصطياد الحمام والأكل منه وبناء الأبراج والأكل من حمامها بل الواقع الآن اختلاط حمام الأبراج يقيناً وأن ما يصاد من حمام الأبراج المملوك يقيناً لكن مالكه مجهول، فلا يجوز صيده ولا بيعه ولا شراؤه ولا الأكل منه.

قوله: **(أو أزمن)** أي الثاني فله الصيد وإن كان الإزمان بانضمام جرحه إلى الأول كما شملته العبارة قاله شيخ شيخنا عميرة وكلامهم صريح في خلافه كما سيأتي، فيما لو أزمن أحدهما وذفف الآخر وغيره فراجعه.

قوله: **(وإن أزمن الأول فهو له)** وهو حينئذ مقدور عليه فكذلك.

قوله: **(ثم إن ذفف الثاني)** أي وفيه حياة مستقرة بقطع ما ذكر حل لوجود تذكيته وإن ذفف لا بقطعهما أو وصل إلى حركة مذبوح حال جرحه الأول لم يحل.

قوله: **(بقيمته مزمناً)** إن كان فيه حياة مستقرة حال تذفيفه وإلا فلا يضمن الثاني أصلاً.

قوله: **(وفي الجرح الخ)** قال شيخنا هذا على المرجوح والمعتمد أنه إن ذبحه الأول المزمن بعد جرح الثاني لزم الثاني ما نقص من أرش لحمه وجلده فقط، وإن لم يذبحه مع تمكنه فقد فوّت على نفسه، فلا يلزم الثاني جميع القيمة بل زيادة على الأرش المتقدم بما يأتي، وإن لم يتمكن الأول من ذبحه لزم الثاني جميع القيمة فلو كانت قيمته سليماً عشرة ومجروحاً بجرح الأول تسعة، وجرحه الثاني وصارت قيمته مذبوحاً ثمانية لزم الثاني في عدم تمكن الأول ثمانية ونصف، لأن الدرهم التاسع فاتَ بفعليهما فيوزع عليهما والثمانية فاتت بفعل الثاني وحده وفي التفويت تجمع قيمته قبل الجرحين، وهو عشرة مع قيمته بعد الجرح الأول وهي تسعة فهما تسعة عشر ويوزع عليهما ما فوّتاه وهو العشرة فيلزم الثاني تسعة أجزاء من تسعة عشر جزءاً من العشرة وهي أربعة دراهم وأربعة عشر جزءاً من تسعة عشر جزءاً من درهم، ويلزم الأول لو كان ضامناً عشرة أجزاء من ذلك فتهدر وهي خمسة دراهم وخمسة أجزاء من تسعة عشر جزءاً من درهم وهذا ما صححه الشيخان كصاحب التقريب.

قوله: **(وإن جرحا معاً)** والاعتبار بالإصابة.

بمجموع الجرحين والحكم فيها أنه للثاني كما اقتضته العبارة، قوله: **(دون الأوّل)** العبارة صادقة بما لو ذفف الثاني وأزمن الأوّل وليس مراداً. وفي الجرح بنصفها إعلم أنه إن مات قبل أن يتمكن الأوّل من ذبحه فقضية كلامهم، يلزمه تمام القيمة مزمناً، واستدرك عليهم صاحب التقريب أنه إذا كانت قيمته سليماً عشرة ومزمناً تسعة ومذبوحاً ثمانية يلزم الثاني ثمانية ونصف، وهذا الاستدراك هو الأصح، وأما إذا تمكن من ذبحه قبل موته وترك، فوجهان أحدهما لا شيء سوى الأرش لتقصير الأوّل والأصح يضمن زيادة عليه، وعلى هذا قيل كمال القيمة مزمناً، والأصح أنه كما لو جرح عبد نفسه وجرحه غيره ومات بهما وكانت القيمة كما ذكر مثلاً وفيه أوجه ستة أحدها يجب على الأول خمسة أي فيسقط من هذا المثال لكونه مالكاً، وعلى الثاني أربعة ونصف قاله ابن سريج وضعفه الأئمة لأن فيه ضياع نصف دينار على المالك والسادس، قاله ابن خيران واختاره صاحب الإيضاح وأطبق العراقيون على ترجيحه أنه يجمع بين القيمة فتكون تسعة عشر فيقسم عليها ما فوّتاه وهو عشرة، فعلى الأول عشرة أجزاء من تسعة عشر جزءاً من العشرة وعلى الثاني تسعة أجزاء من تسعة عشر من العشرة وهذا محصل ما في الروضة والأوجه الستة مبسوطة فيها فقول الشارح نصفها إنما يتخرج على الوجه المذكور الذي ضعفه الأئمة فليتأمل. ثم تأملت لوجوه الستة التي في مسألة العبد فرأيت فيها أيضاً، وجهاً خامساً ذهاب إليه صاحب التقريب وغيره واختاره الإمام والغزالي هو أن على الجارح الأول خمسة ونصفاً، والثاني أربعة ونصفاً فلعل الشارح رحمه الله اعتمد هذا الوجه وبنى كلامه عليه،

وإن جرحا معاً وذففا أو أزمنا فلهما، وإن ذفف أحدهما أو أزمن دون الآخر فله وإن ذفف واحد وأزمن آخر وجهل السّابق حرم على المذهب.

كتاب الأضحية

هي سنة لا تجب إلاّ بالتزام، ويسنُّ لمريدها أن لا يزل شعره ولا ظفره في عشر ذي الحجة حتى يضحي وأن يذبحها بنفسه وإلا فيشهدها.

(وإن جرحا معاً وذففا) بجرحيهما **(أو أزمنا)** به **(فلهما)** الصيد لاشتراكهما في سبب الملك، **(وإن ذفف أحدهما أو أزمن)** في جرحهما معاً **(دون الآخر فله)** أي للمذفف أو المزمن الصيد لانفراده بسبب الملك ولا شيء على الآخر بجرحه لأنه لم يجرح ملك الغير ومعلوم حل المذفف في المسألتين والتذفيف في المذبح أو في غيره، **(وإن ذفف واحد)** في غير المذبح **(وأزمن آخر)** مرتباً **(وجهل السابق)** منهما **(حرم)** الصيد **(على المذهب)** لاحتمال تقدم الأزمان فلا يحل بعده إلا بقطع الحلقوم والمريء ولم يوجد في قول من طريق ثان لا يحرم لاحتمال تأخر الأزمان ورجحان الأول للاحتياط في حل الصيد ومعلوم حله إذا كان التذفيف في المذبح.

كتاب الأضحية

بضم الهمزة وتشديد الياء اسم لما يضحى به كالضحية **(هي)** أي التضحية كما في المحرر وغيره **(سنة)** في حقنا مؤكدة **(لا تجاب إلا بالتزام)** بالنذر **(ويسن لمريدها أن لا يزيل شعره ولا ظفره في عشر ذي الحجة حتى يضحي وأن يذبحها)** أي الأضحية **(بنفسه وإلا فيشهدها)**.

قوله: **(وذففا)** بأن كان جرح كل منهما لو انفرد مذففاً وكذا في أزمنا قوله: **(أو أزمنا)** وكذا لو ذفف أحدهما وأزمن الآخر فإن احتمل كون ما ذكر منهما أو من أحدهما فهو لهما وإن علم تأثير فعل أحدهما وشك في الآخر سلم النصف لمن علم تأثير جرحه ووقف النصف الآخر فإن تبين الحال أو اصطلحا فواضح وإلا قسم بينهما وندب استحلال كل منهما الآخر. قوله: **(ومعلوم الخ)** قال في المطلب ويكون المصيد بينهما وينبغي أن يجري هنا ما مر في الاحتمال السابق.

فرع: أرسل جماعة كلابهم على صيد ثم وجد ميتاً فإن علم قتل الجميع له كأن تعلق جميع الكلاب به فهو بينهم أو علم قتل بعضهم له كأن تعلق به كلب واحد مثلاً فهو لصاحبه، فإن شك وقف إلى الصلح فإن خيف فساده بيع ووقف ثمنه لذلك.

كتاب الأضحية

ذكرها عقب الصيد والذبائح لاشتراكها معه في توقف الحل على الذبح في الجملة وسميت بأول زمان فعلها وهو الضحى وأوّل طلبها في السنة الثانية من الهجرة كالعيدين وزكاة المال والفطر.

قوله: **(بضم الهمزة وتشديد الياء)** أي على الأفصح من لغاتها الثمانية لأنه يقال فيها أضحية بضم الهمزة وكسرها مع تشديد الياء وتخفيفها وجمعها أضاحي، ويقال أضحاة بفتح الهمزة وكسرها وجمعها أضحى كأرطاة وأرطى ويقال ضحية بغير همز كما سيذكره بفتح الضاد وكسرها مع تشديد الياء فيهما وجمعها ضحايا.

قوله: **(اسم لما يضحى له)** هو ما يذبح من النعم تقرّباً إلى الله تعالى في يوم العيد وأيام التشريق الثلاثة. قوله: **(أي التضحية)** وهو الفعل المفهوم من الأضحية إذ لا تطلق الأضحية على الفعل حقيقة ولا مجازاً وما في شرح شيخنا غير مستقيم. قوله: **(سنة)** لمسلم بالغ عاقل حر ولو مبعضاً غنيّ بأن ملكها زائدة على كفاية ممونه يوماً وليلة كما في صدقة التطوع قاله ابن حجر وتبعه شيخنا الرملي واعتبر شيخنا الزيادي كفاية يوم العيد وأيام التشريق الثلاثة، وعما جرت به العادة من كعك وسمك وفطرة ونحوها وهي أفضل من صدقة التطوع لأنه قيل بوجوبها، وسيأتي أنها كانت واجبة في حقه ﷺ وكان له أضحية مندوبة أيضاً وأكله ﷺ من أضحيته محمول عليها، ويكره تركها للقادر عليها وليس للولي فعلها من مال محجوره، ويسن من ماله عن المولود لا عن الجنين.

قوله: **(في حقنا)** وأما هو ﷺ فكانت واجبة عليه خصوصية له ﷺ كما مر. والواجب عليه واحدة ما زاد عليها مندوب وسيأتي كونها سنة كفاية أو عين.

قوله: **(لا تجب إلا بالتزام بالنذر)** وكذا ما ألحق به قوله: **(لمريدها)** سواء طلبت منه أو لا وجبت عليه أو لا وأما غيره فينبني على

ولكن الذي اعتمده ابن المقري وغيره، وهو الذي في متن البهجة هو الوجه السابق والله أعلم. قوله: **(فلهما)** قال الزركشي محله إذا كان جرح كل واحد لو انفرد لأزمن أو ذفف. قوله: **(وإن ذفف واحد)** قيل كان الأحسن ذكر هذه الصورة قبل صورة المعية.

كتاب الأضحية

قوله: **(لا تجب إلا بالتزام)** يريد به أن نية الشراء للأضحية لا توجبها وهو كذلك على الأصح، قوله: **(بالنذر)** أي وما ألحق به كجعلتها أضحية أو هذه أضحية، قوله: **(ويسن لمريدها)** لو دخل يوم جمعة وهو مريد التضحية لم يطلب منه ترك أخذ الشعر ونحوه،

ولا تصح إلاّ من إبل وبقر وغنم، وشرط إبل أن يطعن في السنة السادسة وبقر ومعز في الثالثة وضأن في الثانية ويجوز ذكر وأنثى وخصي والبعير والبقرة عن سبعة والشاة عن واحد وأفضلها بعير ثم بقرة ثم ضأن ثم معز وسبع شياه أفضل من مشاركة

روى الشيخان وغيرهما، أحاديث تضحيته ﷺ بنفسه، ومسلم حديث إذا رأيتم هلال ذي الحجة وأراد أحدكم أن يضحي فليمسك عن شعره وأظفاره، وفي رواية فلا يأخذن من شعره وأظفاره شيئاً حتى يضحي والحاكم حديث أنه ﷺ قال لفاطمة: «قُومِي إِلَى أُضْحِيَتِكِ فَاشْهَدِيهَا، فَإِنَّهُ بِأَوَّلِ قَطْرَةٍ مِنْ دَمِهَا يُغْفَرُ لَكِ مَا سَلَفَ مِنْ ذُنُوبِكِ»، وقال صحيح الإسناد وقولهم سنة أرادوا سنة كفاية، وسنة عين لما سيأتي عنهم **(ولا تصح)** الأضحية من حيث التضحية بها **(إلا من إبل وبقر وغنم)** اقتصاراً على الوارد فيها عن النبي ﷺ وأصحابه رضي الله عنهم **(وشرط إبل أن يطعن في السنة السادسة وبقر ومعز في الثالثة وضأن في الثانية ويجوز ذكر وأنثى وخصي)**، والطاعن في الثانية هو الجذع والجذعة، وفيما قبله الثني والثنية. روى أحمد حديث ضحوا بالجذع من الضأن فإنه جائز، ولابن ماجه نحوه. وروى الشيخان قوله ﷺ لأبي بردة في التضحية بجذعة المعز ولن تجزىء من أحد بعدك أي وإنما تجزىء الثنية والثني ويقاس بالمعز البقر والإبل والخصي ما قطع خصياه أي جلدتا البيضتين مثنى خصية وهو من النوادر والخصيتان البيضتان وجبر ما قطع منه زيادة لحمه طيباً وكثرة، **(والبعير والبقرة)** أي كل منهما يجزىء **(عن سبعة والشاة)** تجزىء **(عن واحد)**، ومن كان له أهل بيت حصلت السنة لجميعهم،

ما سيأتي من حصول الثواب له، وحصول نحو المغفرة والعتق فهو كالفاعل أو من سقوط الطلب عنه فقط فلا يكره له الإزالة. قوله: **(أن لا يزيل)** فتكره الإزالة إلا لعذر وقال الإمام أحمد تحرم الإزالة المذكورة.

قوله: **(شعره)** ولو من نحو عانة وإبط.

قوله: **(في عشر ذي الحجة)** ولو في يوم الجمعة على المعتمد لأن الأقل يراعى وحكمة ذلك شمول المغفرة والعتق من النار لجميع أجزائه.

قوله: **(حتى يضحي)** ولو بواحدة لمن تعددت في حقه ويخرج وقت عدم الإزالة لمن لا يضحى بزوال وقت التضحية. قوله: **(بنفسه)** لو مراهقاً وسفيهاً.

قوله: **(وإلا)** بأن وكل غيره أي استنابه ليذبح عنه والأفضل للمرأة والخنثى الاستنابة ويكره استنابة كافر ونحو صبي وأعمى فتصح استنابتهم والمراد بشهوده حضوره ولو أعمى.

قوله: **(تضحيته ﷺ بنفسه)** فقد ضحى ﷺ بمائة بدنة نحر بيده منها ثلاثاً وستين بدنة، وأمر علياً رضي الله عنه فنحر تمام المائة وفي ذلك إشارة إلى مدة حياته ﷺ.

قوله: **(أن يطعن)** بضم العين من باب نصر وخصت الأسنان المذكورة وهي تحديدية لعدم الإنزاء والحمل فيها المؤديين إلى رداءة لحمها أو قلته.

قوله: **(وفيما قبله)** أي قبل الطاعن الذي هو من الضأن المعلوم من تقييده بالثانية، والذي قبله هو المعز والبقر والإبل. قوله: **(والخصي)** أي يجزىء وهو لغة وشرعاً من جمع ما ذكر وتقدّم لهذا مزيد بيان في الديات ومحصله أن المثنى مع تاء التأنيث اسم للبيضتين ومع عدمها اسم للجلدتين، وإن لزمه سقوط البيضتين وندوره عدم التاء في مثناه.

قوله: **(عن سبعة)** أي هنا وكذا في الكفارات والتمتع في الحج وارتكاب محظورات فيه وكذا كل أسباب مختلفة واجبة أو لا. نعم المتولدة بين غنم ومعز أو إبل وبقر لا تجزىء عن أكثر من واحد وسيأتي. ويعتبر في السبعة أن يكون كل منهم مستقلاً سواء كان له أهل بيت أو لا ويظهر وجوب التصدّق على كل واحد منهم بجزء من حصته نيئاً، وخرج بالسبعة ما لو كانوا أكثر كثمانية واشتركوا في بدنة أو بدنتين فلا تقع عن واحد منهم، ولو مع الجهل بعددهم أو بالحكم أو ضم لها شاة، كما لو اشترك اثنان في شاتين ولا يضر شركة غير مضح معه في الثواب في الشاة أو في البدنة، ولو امتنع بعض الشركاء في البدنة من الذبح، فالوجه أن يقال إن كان لا يحتاج إلى نية كمنذورة منه ذبحت قهراً عليه وإلا فلغيره أن يذبحها إن خيف خروج وقت الأضحية، نظراً للوصول لحقه وإن فات كونها أضحية على الممتنع لتقصيره، ويحتمل أنه يراجع الحاكم لينوي عن الممتنع كما في الزكاة فراجع. ذلك وللشركاء قسمة اللحم لأنها إقرار لا بيع ما دام نيئاً وإلا فهو متقوم ولو كان عليه شاة واجبة فذبح بدنة وقع سبعها عن الواجب والباقي تطوعاً بخلاف ما لو أخرج بعيراً عن شاة في الزكاة كما مر، وتقدم الفرق فيها بكونها في الزكاة أصلاً أو بدلاً بخلافه هنا.

وكذا لو أراد الإحرام بالعمرة وأما كراهة تخليل اللحية كالمحرم ففيه نظر وظاهر أن طلب الترك يزول بأول شاة يذبحها ولو كان يريد التعدد، قوله: **(وأن يذبحها بنفسه)** نحر ﷺ بيده الشريفة من الهدي ثلاثاً وستين بدنة وأمر علياً بنحر ما غبر من المائة أقول فيه إشارة خفية إلى عدد أعوام حياته ﷺ، وفديته بنفسي وأبي وأمي وولدي والناس أجمعين.

قوله: **(وشرط إبل الخ)**، قال الزركشي هذه الأسنان تجزىء بالإجماع والمعنى فيه أن هذه الأسنان لا تحمل أنثاها ولا ينزو ذكرها قبل ذلك.

قوله: **(وخصي)** لأنه ﷺ ضحى بكبشين موجوءين أي مخصيين وأيضاً فلأن الخصيتين غير مأكولتين عادة بل قيل بحرمتهما وكذا الذكر والفرج للاستقذار، قوله: **(وفيما قبله)** الضمير فيه يرجع إلى قوله والطاعن.

في بعير وشرطها سلامة من عيب ينقص لحماً فلا تجزىء عجفاء ومجنونة ومقطوعة بعض أذن وذات عرج وعور ومرض وجرب بين، ولا يضرّ يسيرها ولا فقد قرون. وكذا شقّ الأذن وخرقها في الأصح.

وكذا يقال في كل واحد من السبعة فالتضحية سنة كفاية، لكل أهل بيت أي وسنة عين لمن ليس له أهل بيت وكل من البعير والبقرة والشاة يقع على الذكر والأنثى، واجزاه كل من الأولين عن السبعة مقيس على ما في حديث مسلم عن جابر نحرنا مع رسول الله ﷺ بالحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعه، أي في التحلل للإحصار عن العمرة والبدنة الواحدة من الإبل **(وأفضلها)** أي الأضحية **(بعير ثم بقرة ثم ضأن ثم معز)** كذا في أصل الروضة ولا حاجة إلى ذكر الأخير إذ لا شيء بعده وفي الشرح والمحرر والبدنة أحب من البقرة والبقرة من الشاة والضأن من المعز وفي حديث الشيخين في الرواح إلى الجمعة المذكورة في بابها تقديم البدنة، ثم البقرة ثم الكبش **(وسبع شياه أفضل من بعير)**، أو بقرة لكثرة الدم المراق **(وشاة أفضل من مشاركة)** بقدرها **(في بعير)** أو بقرة للانفراد بإراقة الدم **(وشرطها)** أي الأضحية لتجزىء **(سلامة من عيب ينقص لحماً، فلا تجزىء عجفاء)** أي ذاهبة المخ من شدّة هزالها والمخ دهن العظام **(ومجنونة)** وهي التي تستدير في المرعى ولا ترعى إلا قليلاً فتهزل **(ومقطوعة بعض أذن)** وإن كان يسيراً، وهو كما قال الإمام ما لا يلوح النقص به من بعد وفيه وجه أنه لا يضر **(وذات عرج وعور ومرض وجرب بيّن)** في الأربعة في الأربعة **(ولا يضر يسيرها)**، لأنه لا يؤثر في اللحم **(ولا فقد قرون)** لانتفاء نقص اللحم، **(وكذا شق أذن وخرقها وثقبها)** لا يضر **(في الأصح)**

قوله: **(وإن كان له أهل بيت حصلت السنة لجميعهم)** صريح هذه العبارة أن المراد بأهل البيت من تلزم نفقتهم للمضحي، وأن الثواب لهم كالمضحي وأن المضحي هو الملزوم بالنفقة وشيخنا وافق على الأوّل، لأنه لو كان المراد بأهل البيت من اجتمعوا في المؤنة عرفاً أو في السكنى لقال وإن كانوا أهل بيت وخالف في الباقي وقال إنه لا فرق بين أن يكون المضحي هو الملزوم أو غيره منهم، وأن الثواب خاص به هنالك، وإنما يسقط عن الباقين الطلب كما هو شأن فرض الكفاية أو سنة الكفاية، وكلام الشارح صريح في خلافه في هذه ومحتمل في التي قبلها.

قوله: **(وأفضلها)** أي من حيث كثرة الثواب، قوله: **(إذ لا شيء بعده)** مردود إذ بعده شرك من بدنة ثم شرك من بقرة إلا أن يقال لا شيء بعده مع الانفراد أو لا شيء بعده في كلامه لأنه سيذكر المشاركة.

قوله: **(وسبع شياه الخ)** واقتصاره ﷺ، على الكبشين في بعض أحواله لأنهما الموجود إذ ذاك فلا يعارض ما مر والسبع من الضأن أفضل منها من المعز قال العبادي ويظهر وجوب التصدّق بجزء من كل واحدة من السبع والوجه خلافه إذ المضحي واحد.

قوله: **(بقدرها)** فإن زاد فهو أفضل على المعتمد واستكثار القيمة أفضل من العدد واللحم خير من الشحم، ويقدم الأقرن على غيره ويقدم السمن على اللون، وأفضل الألوان البيضاء ثم الصفراء ثم العفراء ثم البلقاء ثم الحمراء ثم السوداء، والذكر أفضل من الأنثى ما لم يكثر نزوانه، وإلا فالأنثى أفضل والخنثى كالأنثى، قوله: **(وشرطها سلامة)** حالة الذبح فقط قوله: **(المخ)** ويقال له النقي بكسر النون وسكون القاف وتفسيره بقوله والمخ دهن العظام يشمل غير الرأس.

قوله: **(ومقطوعة بعض أذن)** ففاقدتها ولو خلقة لا تجزىء بالأولى لأنها عضو لازم للحيوان، وبذلك فارقت نحو الألية كالضرع، وقال أبو حنيفة بجواز مقطوعة ثلث الأذن وقال الإمام مالك بجواز مقطوعة الأذن لا مكسورة القرن، وتجزىء فاقدة الألية لا مقطوعتها إلا قلقة يسيرة، أو ما يقطع من طرفها لأجل سمنها، وخرج بالقطع الشق والخرق والثقب وسيأتي وشلل الأذن كفقدها إن خرجت عن كونها مأكولة، ولا تجزىء مقطوعة بعض اللسان.

قوله: **(وذات عرج)** والبين فيه ما تتخلف به عن الماشية وقت السعي لنحو المرعى وكذا يمنع العرج ولو حال الذبح ففقد العضو بالأولى.

قوله: **(وعور)** فالعمى بالأولى ولم يقيد العور بالبين لأن فيه، صفة كاشفة كما في الحديث ولا يضر ضعف بصر لا يؤثر في الرعي

قوله: **(حصلت السنة لجميعهم)** انظر هل يطلب من كل منهم ترك الشعر والظفر أم يختص ذلك بصاحب البيت ينبغي الأوّل، قوله: **(أي وسنة الخ)** حكمة التعبير بأي أن ما بعدها مستفاد من المتن وما قبلها مستفاد من الشرح، قوله: **(وأفضلها)** المراد الأفضلية بالنظر إلى إقامة الشعار، وإلا فلحم الضأن أطيب من الجميع، وروى البيهقي في البقر ألبانها دواء ولحمها داء وزعم أنه صحيح الإسناد واعترض بأنه ﷺ ضحى عن نسائه بالبقر وهو لا يتقرّب بالداء، قوله: **(أي الأضحية)** يعني عند الانفراد فلا ينافي ما يأتي من أفضلية السبع، قوله: **(إذ لا شيء بعده)** لك أن تقول بل بعده الشرك في البدنة والبقرة، قوله: **(وفي الشرح الخ)** هي أحسن من عبارة المنهاج لأن قولهما والضأن من المعز لا يرد عليه اعتراض الشارح فتأمل. قوله: **(تقديم البدنة الخ)** أي فيدل الحديث على الأفضلية على هذا الترتيب.

فائدة: قال النووي وأما تضحيته ﷺ بكبشين فلعله لم يتيسر له غيرهما في ذلك الوقت، قوله: **(بقدرها)** خرج المشاركة بأزيد فهي أفضل، «لتجزىء» أما لو نذر معيبة فضحى بها أو قال جعلتها أضحية فإنها تتعين ويجب ذبحها وقت الأضحية وتفرقة جميع لحمها ولا تجزىء عن الأضحية المطلوبة شرعاً، بخلاف السليمة المنذورة. نعم لو نذر سليمة ثم عرض العيب فالظاهر الإجزاء عن الأضحية، قوله: **(فتهزل)** بل الجنون نوع من المرض قوله: **(وجرب)** هو نوع من المرض قوله: **(ولا فقد قرون)** قال الماوردي العجب أن مالكاً

قلت: الصّحيح المنصوص يضر يسير الجرب والله أعلم ويدخل وقتها إذا ارتفعت الشمس كرمح يوم النحر ثم مضى قدر ركعتين وخطبتين خفيفتين ويبقى حتى تغرب آخر التشريق.

قلت: ارتفاع الشمس فضيلة والشرط طلوعها ثم مضى قدر الركعتين والخطبتين والله أعلم، ومن نذر معينة فقال: لله عليَّ أن أضحي بهذه لزمه ذبحها في هذا الوقت فإن تلفت قبله

إذ لا نقص فيها **(قلت الصحيح المنصوص)** المنقول في الشرح عن المعظم **(يضر يسير الجرب والله أعلم)** لأنه يفسد اللحم والودك وتبع في المحرر الغزالي والإمام وفي السنن الأربعة وغيرها، حديث أربع لا تجزىء في الأضاحي العوراء البين عورها، والمريضة البيّن مرضها والعرجاء البين عرجها والعجفاء وصححه ابن حبان وغيره، ووجه مقابل الأصح في شتى الأذن ونحوه أن موضعه يتصلب، ويصير جلداً.

تنبيه: نقل المصنف في باب زكاة الغنم من شرح المهذب عن الأصحاب أن الحامل لا تجزىء في الأضحية لأن المقصود فيها اللحم وهو يقلّ بسبب الحمل بخلاف الزكاة لقصد النسل، **(ويدخل وقتها)** أي التضحية كما في المحرر وغيره. **(إذا ارتفعت الشمس كريح يوم النحر)**، وهو العاشر من ذي الحجة وفي الشرح بدخول وقت صلاة العيد **(ثم مضى قدر ركعتين)** خفيفتين **(وخطبتين خفيفتين ويبقى حتى تغرب)** الشمس **(آخر)** أيام **(التشريق)** الثلاثة بعد العاشر **(قلت ارتفاع الشمس فضيلة والشرط طلوعها ثم مضيّ قدر الركعتين والخطبتين والله أعلم)** هذا مبني على دخول وقت صلاة العيد بالطلوع، كما تقدم في بابها والأوّل على دخوله بالارتفاع المحكي هناك والمحرر تبع الوجيز هنا وهناك واعتذر عنه في الشرح بأن كلاً على رأي وروى الشيخان حديث أَنَّ أَوَّلَ مَا نَبْدَأُ بِهِ فِي يَوْمِنَا هَذَا نُصَلِّي ثُمَّ نَرْجِعُ فَنَنْحَرُ فَمَنْ فَعَلَ ذٰلِكَ فَقَدْ أَصَابَ سُنَّتَنَا، وحديث أنه ﷺ كان يصلي العيدين قبل الخطبة، فيؤخذ منهما أن أوّل وقت التضحية بعد الصلاة والخطبة. وروى ابن حبان حديث في كل أيام التشريق ذبح **(ومن نذر)** أضحية **(معينة فقال لله عليّ أن أضحي بهذه)** الشاة مثلاً **(لزمه ذبحها في هذا الوقت فإن تلفت قبله)**

ولو ليلاً وقال شيخنا لا يضر عدم الإبصار ليلاً قوله: **(ومرض)** والبين فيه ما يؤثر في الهزال ومنها الهيماء وهي التي تهيم في الأرض ولا ترعى ومنها التولاء ومنها المجنونة، قوله: **(ولا فقد قرون)** أي لا يضر في الإجزاء فيجزىء منها فاقد قرن واحد بالأولى، وخرج بالفقد الكسر فيضر كما مر، ومحله إن أثر في الهزال أو نقص اللحم به، وإلا فلا يضر ولا يضر الكيّ ولا فقد الأسنان كلها أو بعضها ولو طارئاً إلا إن أثر في الهزال.

قوله: **(وكذا شق أذن)** لا يضر ولا خرقها ولا ثقبها والشق ما فيه طول وانفراج والخرق فيه الأوّل والثقب ما فيه استدارة، قوله: **(المنصوص)** أي الراجح المعتمد.

قوله: **(حديث الخ)** ليس فيه دليل لمنع الجرباء إلا أن قيل بالقياس على العجفاء بدليل ما علل به فيه، قوله: **(إن الحامل الخ)** ولو علقة ومضغة ومثلها قريبة العهد بالولادة وفي شرح شيخنا إجزاء هذه.

فرع: لا يجزىء المتولد بين نعم وغيرها. ويعتبر في المتولد بينهما الأقل فالمتولد بين غنم وبقر يجزىء عن واحد فقط كما تقدم.

قوله: **(خفيفتين)** لو قال خفيفات لكان أولى والخفة بأن يقتصر على الواجب فيهما وهي في عبارته قيد في الركعتين والخطبتين كما أشار إليه الشارح، وليس ذلك من باب الحذف من الأوّل لدلالة الثاني كما قيل وفي شرح شيخنا أن التثنية باعتبار أن الخطبتين واحد والركعتين واحد فراجعه.

قوله: **(أيام التشريق الثلاثة)** قيدها بالثلاثة إشارة إلى رد قول الإمام مالك بأنها يومان، قوله: **(طلوعها)** أي طلوع جزء منها ويعتبر في الغروب جميعها إلحاقاً للخفي بالظاهر فيهما.

قوله: **(مبني على الخ)** هو معتمد مبني على معتمد، قوله: **(ومن نذر)** وهو رشيد مطلقاً أو سفيه أو عبد في ذمته والتعيين فيهما بعد الرشد والعتق وللسفيه التعيين قبل قتل بعضهم، وعليه فلا بد من إذن الوليّ له فيه فراجع ذلك.

قوله: **(أضحية)** بأن قال لله عليّ أن أضحي أو أن أضحي بهذه، وينصرف في الأوّل لما يجزىء أضحية وقت ذبحه، وفي الثاني لما عينه على ما سيأتي، قوله: **(معينة)** قال شيخنا يشترط كونها في النعم ولو بغير صفة الإجزاء، ولا تقع أضحية بغير الصفة، وإن كملت بعد النذر كعكسه ويلزمه ذبحها وتفرقتها وعلم مما مر، أنه لا يصح نذر التضحية بغير النعم كالغزال ومقتضاه عدم وجوب ذبحه وتفرقته فراجعه.

رحمه الله يمنع مكسور القرن ويجوّز مقطوع الأذن وذاك غير مأكول وهذه مأكولة وتجزىء المخلوقة بلا أذن وبلا ألية، قوله: **(وخرقها وثقبها)** مقابل الأصح تمسك بحديث رواه عليّ رضي الله عنه ومال إليه ابن الرفعة والخرقاء هي صاحبة الخرق المستدير كذا فسره في شرح المهذب، قيل فيشكل على تصحيحه أن بعض الأذن ولو يسيراً مضر، قال الزركشي والخرق والثقب واحد فلو اقتصر على أحدهما سلم من التكرار، قوله: **(كرمح)** وذلك أن ما قبل هذا الوقت وقت كراهة فلم يعتبر، قوله: **(يوم النحر)** لو غلطوا فوقفوا الثامن وذبح في التاسع بناء على ذلك أجزأ لأن الواجب يجوز تقديمه على يوم النحر والتطوّع يقع للحج ولو انكشف وأيام التشريق باقية لا يضر ذلك، قوله: **(المحكي هناك)** يرجع لقوله على دخوله قوله: **(هنا)** أي في اعتبار الارتفاع وهناك أي في اعتبار الطلوع قوله: **(واعتذر)** أي بقوله إنه جرى هناك على رأي وفرع هناك على آخر، قوله: **(واعتذر عنه)** الضمير فيه راجع للوجيز، قوله: **(معينة)** لو قال جعلتها أضحية أو

فلا شيء عليه، فإن أتلفها لزمه أن يشتري بقيمتها مثلها ويذبحها فيه، وإن نذر في ذمته ثم عين لزمه ذبحه فإن تلفت قبله بقي الأصل عليه في الأصح وتشترط النية عند الذبح إن لم يسبق تعيين وكذا إن قال جعلتها أضحية في الأصحّ وإن وكل بالذبح نوى عند إعطاء الوكيل أو ذبحه،

أي الوقت (**فلا شيء عليه وإن أتلفها لزمه أن يشتري بقيمتها مثلها**) بأن ساوت ثمن مثلها (**ويذبحها فيه**) أي في الوقت المذكور فإن كانت قيمتها يوم الإتلاف أكثر من ثمن مثلها اشترى بها كريمة أو أقل منه حصل مثلها، كما في الروضة كأصلها وليس فيهما مسألة المساواة (**وإن نذر في ذمته**) ما يضحي به، (**ثم عين**) المنذور له (**لزمه ذبحه فيه**) أي في الوقت المذكور (**فإن تلفت**) أي المعْينة عن النذر (**قبله**) أي الوقت (**بقي الأصل عليه في الأصح**) الذي قطع به الجمهور، والثاني لا يبقى لأنه عينه فتعين، والأول قال هو مضمون عليه (**وتشترط النية**) للتضحية (**عند الذبح**) لما يضحي به (**إن لم يسبق تعيين**) لأنه أضحية (**وكذا إن قال جعلتها**) أي الشاة مثلاً، (**أضحية**)، وهذا تعيين يشترط فيه النية عند ذبحها (**في الأصح**) والثاني قال يكفي تعيينها هذا إن لم يوكل (**وإن وكل بالذبح نوى عند إعطاء الوكيل**) ما يضحي به (**أو**) عند (**ذبحه**) التضحية به، وقيل لا تكفي النية عند إعطائه وله تفويضها إليه أيضاً وفي الروضة كأصلها يجوز تقديم النية على الذبح في الأصح المبني عليه جوازها عند إعطاء الوكيل فيقيد اشتراطها عند الذبح بما إذا لم تتقدمه ولو نوى جعل هذه الشاة أضحية ولم يتلفظ

تنبيه: قد تتعين التضحية بغير النذر كما تقدمت الإشارة إليه ومنه ما لو قال بعد شراء شاة مثلاً هذه أضحية أو جعلتها أضحية، وإن جهل وجوبها بذلك فيتعين ذبحها وتفرقة جميعها. نعم ينبغي عدم الوجوب إذا قال وقت ذبحها اللهم هذه أضحيتي فاجعلها خالصة لك، ونحو ذلك لقرينة إرادة التبرك فليراجع.

قوله: (**في هذا الوقت**) فإن فات الوقت لزمه ذبحها قضاء، وإن ذبحها قبله لزمه تفرقتها كلها ولزمه قيمتها في أكثر الوقتين، ويتصدّق بها ولا يشتري بها غيرها، قوله: (**وإن أتلفها**) حقيقة بقتل أو أكل أو غيره أو أتلفها حكماً كأن قصر حتى تلفت ولو بنحو سرقة أو إضلال، قوله: (**فإن كانت الخ**) فالمعتبر أكثر القيمتين من وقت الإتلاف ووقت وجوب الذبح قال بعض مشايخنا ويعتبر ما بينهما أيضاً، قوله: (**لزمه أن يشتري**) بنفسه وإن كان قد خان بإتلافها.

قوله: (**كريمة**) أو اثنين أو أكثر ولو بالمشاركة، قوله: (**أو أقل منه**) أي لوكانت قيمتها أقل من ثمن مثلها حصل به مثلها إن كان هو المتلف فإن كان المتلف أجنبياً أخذ القيمة منه ثم اشترى بقدره مطلقاً.

قوله: (**وإن نذر في ذمته ثم عين**) عنه بل لا تعيين قال شيخنا ولو معيباً على المعتمد وتقدم أنه لا يقع أضحية فلعل الكلام هنا من حيث وجوب ذبحه، وتفرقته وفيه بحث ظاهر والأفضل أن يعين عنه سليماً والوجه أنه لا يعين إلا السليم المجزىء لأنه المنصرف إليه النذر كما مر فراجعه.

قوله: (**لزمه ذبحه**) فإن ذبحه غيره لم يقع عنه لعدم النية ويلزمه أرشه أو قيمته ويعين للنذر غيره وجوباً، قوله: (**فإن تلفت قبله**) ولو بلا تقصير أو بإتلاف أجنبي أو تعيبت بما يمنع الإجزاء بقي الأصل عليه، ويلزم المتلف قيمتها للناذر ولو ضلت فعين غيرها، ثم وجدها ولو قبل ذبح المعين على المعتمد لم يلزمه ذبحها لأنها عادت لملكه والتقييد بقوله قبله ليس قيداً.

قوله: (**الذي قطع به الجمهور**) هو اعتراض على المصنف في تعبيره بالأصح، قوله: (**إن لم يسبق تعيين**) أي بصيغة نذر ابتداء أو بصيغة نذر عند تعيين ما في الذمة أو عند الجعل الآتي، فلو ذبحها حينئذ أجنبي في الوقت كفى ويلزم المالك تفرقة لحمها إن تمكن ولو باسترداده ممن أخذه، وإلا فكما لو تلفت ويلزم الأجنبي الأرش يصرف كالأصل، وقال بعضهم يلزمه قيمتها مذبوحة يشتري بها لحم، ويفرقه المالك واستوجه بعضهم صحة تفرقة الأجنبي هو وجيه.

قوله: (**وكذا إن قال الخ**) وكذا لو عينها عما في الذمة لا بصيغة نذر ولو ذبحه أجنبي فكما مر في المعينة عما في الذمة للاحتياج إلى النية كما تقدم، قوله: (**عند إعطاء الوكيل**) ولا يحتاج إلى نية الوكيل ولا يشترط في هذه إسلامه ولا غيره لأنه لو لم يعلم أنه مضح لم يضر، قوله: (**وله تفويضها إليه**) أي إلى الوكيل بشرط كونه مسلماً مميزاً لا كافراً وسكران ونحوهما نعم يكره تفويضها لنحو صبي ولأجنبي في واجب ولو هدياً أو كفارة.

هذه أضحية كان الأمر كذلك أيضاً بخلاف مجرد النية. والحاصل أنه لا بد من اللفظ بخلاف الإضافة إلى الله تعالى. قوله: (**قبله**) مثله فيه قبل التمكن، قوله: (**ثم عين لزمه**) وذلك لأن التعيين يؤثر من غير سبق التزام فمع سبقه أولى، قوله: (**قبله**) كذلك الحكم لو تلفت في الوقت أو بعده. نعم ينتفي الخلاف إذا قصر بعد دخول الوقت حتى مضى، قوله: (**لأنه عينه**) أي وخرج عن ملكه بالتعيين فكان المعين في الدوام كالمعين في الابتداء، قوله: (**والأول قال هو مضمون عليه**) يعني أن هذا المعين مرصد لوفاء ما في الذمة فوجب أن يكون من ضمانه إلى حصول الوفاء، كالمبيع يتلف قبل القبض وكأن اشتراه بدين على البائع، قوله: (**وتشترط النية**) أي قصد إراقة الدم للتقرب فلا يغني عنه التعيين السابق لكن وقع في كلام الشيخين ما يخالف هذا فيما لو ذبحها أجنبي، قوله: (**فيقيد اشتراطها الخ**) أي الذي أفهمته عبارة المنهاج السابقة وهذا متعين وإلا فالاكتفاء بها عند إعطاء الوكيل واشتراطها عند الذبح فيما ذبح بنفسه، كما اقتضاه صنيع المنهاج مما لا وجه له قوله: (**من أضحية**) أفهم عدم جواز الجميع أي في حقه وحق الأغنياء أيضاً، بقرينة عطف الإطعام على الأكل.

وله الأكل من أضحية تطوع وإطعام الاغنياء لا تمليكهم ويأكل ثلثاً وفي قول نصفاً. والأصحّ وجوب تصدق ببعضها والأفضل بكلها إلا لقماً يتبرك بأكلها ويتصدق بجلدها أو ينتفع به وولد الواجبة يذبح وله أكل كله

بشيء فالجديد أنها لا تصير أضحية بخلاف ما لو تلفظ بذلك (وله) أي للمضحي (**الأكل من أضحية تطوع وإطعام الأغنياء**) منها (**لا تمليكهم**) ويجوز تمليك العقراء منها ليتصرفوا فيه بالبيع وغيره، (**ويأكل ثلثاً وفي قول نصفاً**) ويتصدّق بالباقي عليهما وفي قول يتصدق بثلث ويأكل ثلثاً ويهدي إلى الأغنياء ثلثاً، ودليلها القياس على هدى للتطوع الوارد في قوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ﴾ أي الشديد الفقر ﴿وَالْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ﴾ أي السائل والمتعرض من غير سؤال، (**والأصح وجوب تصدّق ببعضها**) وهو ما ينطلق عليه الاسم من اللحم ولا يكفي عند الجلد ويكفي تمليكه لمسكين واحد، ويكون نيئاً لا مطبوخاً والثاني يجوز أكل جميعها ويحصل الثواب بإراقة الدم بنية القربة، (**والأفضل**) التصدّق (**بكلها إلا لقماً يتبرك بأكلها**) فإنها مسنونة كما قاله في أصل الروضة روى البيهقي أنه ﷺ كان يأكل من كبد أضحيته، (**ويتصدق بجلدها أو ينتفع به**) في الاستعمال، وله إعارته دون بيعه وإجارته (**وولد**) الأضحية (**الواجبة**) المعينة ابتداء من غير نذر أو به أو عن نذر في الذمة، (**يذبح**) مع أمه سواء كانت حاملاً عند التعيين أم حملت، بعده كما في الروضة، كأصلها وليس فيه تضحية بحامل فإن الحمل قبل انفصاله لا يسمى ولداً كما ذكراه في كتاب الوقف (**وله**) أي للمضحي (**أكل كله**) وقيل يجب التصدق

قوله: (**فالجديد أنها لا تصير أضحية**) أي لا تصير واجبة على المعتمد لأنه لا يحصل النذر بغير اللفظ، فلا يحصل الجعل كذلك بالأولى، قوله: (**وله**) أي المسلم غير المرتد، قوله: (**الأكل**) ندباً قوله: (**وإطعام الأغنياء**) بما في الزكاة قوله: (**لا تمليكهم**) أي بنحو هبة أو بيع فيجوز الإرسال إليهم منها هدية، ويمتنع عليهم التصرف فيه بغير الأكل، وكذا على ورثتهم ولا يجوز إطعام كافر مطلقاً سواء المضحي وغيره.

قوله: (**وفي قول يتصدق بثلث الخ**) وهذا هو المعتمد.

قوله: (**والقانع**) من قنع كضرب إذا سأل لا من قنع كعلم لأنه لمن رضي ومضارع كل منها مفتوح العين، والأصح وجوب التصدق ببعضها ولو أقل متمول ويجب كونه نيئاً لا قديداً، ولا يجوز التصدق به على كافر، ومن تلزمه نفقته كما قاله شيخنا فراجعه، ولا تغني الهدية عن التصدق وإذا لم يتصدّق ضمن أقل متموّل يشتري به شقصاً، قوله: (**ولا يكفي عنه الجلد**) ولا غيره كالكرش والرئة والكبد والأذن وإن كانت من اللحم.

قوله: (**والأفضل التصدّق بكلها**) ولا يجوز نقلها كالزكاة لامتداد الأطماع إليها وبذلك فارقا الكفارة والنذر ويثاب عليها ثواب الأضحية كلها وثواب الصدقة على ما تصدق به، ولو كلها ولا يكره ادخارها ولو في زمن غلاء، وله إعطاء مكاتب منها لا عبد نفسه، قوله: (**إلا لقماً الخ**) والأفضل كونها من الكبد اقتداء بفعله وأمره ﷺ ولعل حكمته كونها يقع بها إكرام الله تعالى لأهل الجنة لما ورد أن أول إكرامه لهم بأكلهم زيادة كبد الحوت.

قوله: (**ويتصدق**) هو ومثله وارثه بجلدها قال شيخنا ولو على من تلزمه نفقته ولا يجوز بيعه ولا إجارته وتجوز عاريته، ولآخذه التصرف فيه لا بنحو بيع ولا يجوز إعطاؤه أجرة للجوار. وجوّز بعضهم لمن يأخذه التصرف بالبيع وغيره، وهو وجيه إن كان الذي أخذه من الفقراء كما في مرّ اللحم وإلا فلا فليراجع، قوله: (**وولد المعينة**) أي من غير نذر كالجعل المتقدم.

قوله: (**يذبح**) وجوباً إن ماتت أمه وفي أكله ما يأتي.

قوله: (**فإن الحمل الخ**) فهي حين التضحية غير حامل أخذاً من لفظ الولد، قوله: (**وله أكل كله**) هو المعتمد والجنين كالولد وسواء ماتت الأم أو لا، وكالأكل غيره كضيافة وتصدق لا نحو بيع وله ركوب الأم لحاجة بأن لم يجد غيرها، ولو بإجارة ولا نظر للإعارة وله إركابها لغيره لحاجة بشرط الضمان وليس له إجارتها ولا ولدها، وإذا تلفا أو أحدهما فعلى المؤجر الإجارة والضمان وعلى الأجير الأجرة فقط فإن علم فكالمؤجرة والقرار عليه.

قوله: (**وله شرب فاضل لبنها**) هو المعتمد وإن كره والصوف ونحوه كاللبن فيما ذكر، وقال الخطيب إن كان بقاؤه يضرها جاز أخذه وإلا فلا، قوله: (**أصحهما**) هو المعتمد وجلدها وكبدها وبقية أجزائها كلحمها فلا يجوز الأكل منها.

فرع: لو ضحى عن ميت حرم الأكل منها على المضحي لأنها وقعت عنه فلا يأكل المضحي إلا بإذنه وهو متعذر فيجب التصدّق بجميعها قاله القفال، قوله: (**لا تمليكهم**) أي لا يملكهم تمليك تصرف بدليل صحة الإهداء لهم، قوله: (**منها**) أي فليس له إطعام الجميع لهم، قوله: (**وفي قول الخ**) قال الرافعي يشبه أن لا يكون هذا مخالفاً للأول بأن يكون من اقتصر على الثلثين ذكر الأفضل أو توسع فعدّ الهدية صدقة، قوله: (**قوله تعالى فكلوا منها وأطعموا**) لم يحمل الأكل على الوجوب لأن أصل إخراجها ليس بواجب، وكما في العقيقة وبقي أمر الإطعام على ظاهره لأن الصدقة هي المقصود، ونظير الآية ﴿كُلُوا مِن ثَمَرِهِ إِذَا أَثْمَرَ وَآتُوا حَقَّهُ﴾ وقوله تعالى ﴿وَكَاتِبُوهُمْ وَآتُوهُم مِّن مَّالِ اللَّهِ﴾.

تنبيه: قوله تعالى ﴿فَكُلُوا مِنْهَا وَأَطْعِمُوا الْبَائِسَ الْفَقِيرَ﴾ دليل القولين الأولين من حيث إنه جعل ذلك صنفين، كما أن آية ﴿وَأَطْعِمُوا الْقَانِعَ وَالْمُعْتَرَّ﴾ دليل الثالث من حيث إنه جعلها أقساماً ثلاثة، قوله: (**أو ينتفع به**) وإن كان التصدق أفضل، قوله: (**لا يسمى ولداً**) راجع لقول المتن الواجبة، قوله: (**وله أكل كله**) قال الزركشي هو مبني على مرجوح وهو جواز الأكل من أمه.

وشرب فاضل لبنها ولا تضحية لرقيق فإن أذن سيده وقعت له، ولا يضحي مكاتب بلا إذن ولا تضحية عن الغير بغير إذنه ولا عن ميت إن لم يوصِ بها.

فصل

يسنُّ أن يعقَّ عن غلام بشاتين وجارية بشاة وسنها وسلامتها والأكل والتصديق كالأضحية

ببعضه لأنه أضحية وصححه الروياني والأول الغزالي، (و) له (شرب فاضل لبنها) عن ولدها وقيل لا وفي أكله منها قولان أو وجهان أصحهما في شرح المهذب ولا يجوز وفي الروضة، كأصلها ترجيح كل منهما عن جماعة (ترجيح كل منهما عن جماعة) وأنه يشبه الجواز في المعينة ابتداء والمنع في الأخرى، وإليه ذهب الماوردي وعلى الجواز ففي قدر ما يأكله الخلاف في أضحية التطوع ولو كانت الواجبة بنذر مجازاة كقوله إن شفى الله مريضي فللّه عليّ أن أضحي بهذه الشاة أو بشاة لم يجز الأكل منها جزماً، (ولا تضحية لرقيق) بنا على الأظهر أنه لا يملك بتمليك سيده، (فإن أذن سيده) فيها (وقعت له) أي للسيد بشرطها، وإن قلنا يملك بتمليك سيده وأذن له فيها، وقعت للرقيق وسواء فيما ذكر القن والمدبر والمستولدة، (ولا يضحي مكاتب بلا إذن) من سيده، فإن أذن فله التضحية في الأظهر والثاني المنع لأنها تبرع وهو ناقص الملك والسيد لا يملك له في يده. والأوّل قال له فيه حق فالحق لا يعدوهما وقد توافقا على التضحية فتصح ومن بعضه رقيق له التضحية بما ملكه بحريته ولا يحتاج إلى إذن، (ولا تضحية عن الغير) الحي (بغير إذنه) وبإذنه تقدم (ولاعن ميت إن لم يوص بها) وبإيصائه تقع له.

فصل في العقيقة

(يسن أن يعقّ عن) مولود (غلام) أي ذكر (بشاتين وجارية) أي أنثى (بشاة) بأن يذبح بنية العقيقة ما ذكر ويطبخ كما سيأتي والعاق من تلزمه نفقة المولود ولا يعق عنه من ماله، (وسنها وسلامتها) من العيب (والأكل والتصدق) والاعداء منها، (كالأضحية) في

تنبيه: وارث المضحي مثله في جميع ما تقدم ويجري في المتصدق عليه ما مر في الجلد، قوله: (ولا تضحية لرقيق) أي غير مكاتب كما سيذكره، قوله: (بشرطها) وهو أن ينويها عن السيد وعن شيخنا الرملي أن الإذن للعبد متضمن لنية السيد فلا حاجة لنية العبد بل لو نواها العبد لنفسه وقعت عن السيد فراجعه، قوله: (فله) أي المكاتب إذا ضحى بإذن سيده وقعت عنه لا عن السيد على الراجح، قوله: (ومن بعضه رقيق الخ) هو المعتمد.

قوله: (ولا تضحية عن الغير) نعم يصح أن يضحي الولي من ماله عن محجوره واستثناء بعضهم تضحية الإمام عن المسلمين وتضحية واحد من أهل البيت، وذبح أجنبي أضحية منذورة معينة ابتداء كما مر، غير صحيح لأنه ليس فيها تضحية عن الغير فافهم، قوله: (وبإيصائه تقع له) قال شيخنا ويجب التصدق بجميعها على الفقراء، ولا يجوز أكل الأغنياء منها ولا الناظر على وقفها، ولا ذابحها لتعذر إذن الميت في الأكل. نعم إن كان الذابح ممن فيه شرط الميت فينبغي جواز أكله.

فرع: تسن التسمية ثم الصلاة على النبي ﷺ ثم التكبير، ويسن التثليث في ذلك ثم يستقبل القبلة بنفسه ويوجه لها أيضاً مذبح ذبيحته ثم الدعاء بقوله اللهم هذا منك وإليك فتقبل مني.

فصل في العقيقة

من العقّ بمعنى الشق لأن ما يذبح يشق نحره، ويندب أن تسمى نسيكة وذبيحة ويكره أن تسمى عقيقة لما فيها من التفاؤل، وهي لغة شعر رأس المولود وشرعاً ما يذبح لأجله والمعنى فيها إظهار السرور ونشر النسب غالباً فلا يرد ولد الزنا، قوله: (تسن) مؤكدة ممن تلزمه نفقته إن ملكها زائدة على ما في الفطرة قبل مضي أكثر مدة النفاس، كما قاله شيخنا وغيره ولاتطلب ممن أيسر بعدها ولا تجوز من مال المولود لأنها تبرع وصرفها عن الوجوب القياس على الأضحية لأن كلاً منهما إراقة دم بلا جناية، قوله: (عن مولود) ولو من زنى في حق أمه إن لم يكن عار وإن مات قبل السبع، قوله: (عن غلام) ولو احتمالاً كالخنثى على المعتمد، قوله: (بشاتين) وأفضل منهما ثلاث وما زاد إلى سبع ثم بعير ثم بقرة وكالشاتين سبعان من نحو بدنة فأكثر، وتجوز مشاركة جماعة سبعة فأقل في بدنة أو بقرة سواء كان كلهم عن عقيقة أو بعضهم عن أضحية أو لا، ولا كما مر وفضل الذكر كالدية.

قوله: (بشاة) فلو جمعها مع الأضحية بشاة كفى قاله شيخنا الرملي، وهوجار على ما قاله من تداخل الولائم كما مر، وفي ابن حجر وغيره خلافه وهو الوجه، قوله: (بأن يذبح) أي ما ذكر من الشاتين أو الشاة بنية العقيقة فلا يكفي بدونها، قوله: (وسنها الخ) أي

قوله: (وله شرب الخ) ولا يجوز بيعه قطعاً واستشكل بعضهم جواز شربه، وكذا أكل الولد مع خروج الأصل عن ملكه بالتعيين، قوله: (بشرطها) أي من النية وغيرها ففيه دفع ما قيل كيف يقع عن السيد مع عدم النية، قوله: (ولا تضحية عن الغير) أي لأنها عبادة، قوله: (وبإذنه تقدم) كان مراده بذلك التوكيل السالف في الحاشية على قوله فيفيد اشتراطها الخ، قوله: (وبإيصائه) أي والفرض أنها من غير ماله، وبالأولى فيما إذا كانت من ماله وقال الرافعي فينبغي أن يقع له وإن لم يوص لأنها ضرب من الصدقة وحكي عن أبي العباس السراج شيخ البخاري أنه ختم عن رسول الله ﷺ أكثر من عشرة آلاف ختمة وضحى عنه مثل ذلك.

فصل يسن الخ

قوله: (وجارية) قال القفال إنما كان كذلك لأن الغرض منها استبقاء النفس وفداؤها فأشبهت الدية، قوله: (من تلزمه نفقة المولود)

ويسنُّ طبخها ولا يكسر عظم وأن تذبح يوم سابع ولادته ويسمّى فيه، ويحلق رأسه بعد ذبحها ويتصدق بزنته ذهباً أو فضة ويؤذّن في أذنه حين يولد ويحنّك بتمر.

المذكورات (ويسن طبخها) ويكون بحلو تفاؤلاً بحلاوة أخلاقه، (ولا يكسر عظم) تفاؤلاً بسلامته من الآفات (وإن تذبح يوم سابع ولادته) أي المولود وبها يدخل وقت الذبح ولا تفوت بالتأخير عن السابع، (ويسمى فيه ويحلق رأسه بعد ذبحها ويتصدّق بزنته) أي الشعر (ذهباً أو فضة ويؤذّن في أذنه حين يولد ويحنك بتمر)، بأن يمضغ ويدلك به حنكه داخل الفم حتى ينزل إلى جوفه شي منه ذكره في شرح المهذب روى الترمذي وغيره حديث عائشة أن رسول الله ﷺ أمرهم أن يعق عن الغلام شاتان، وعن الجارية شاة وحديث سمرة الغلام مرتهن بعقيقته تذبح عنه يوم السابع، ويحلق رأسه ويسمى وحديث أنه ﷺ أذن في أذن الحسن حين ولدته فاطمة بالصلاة، وقال في كل حسن صحيح وروى مسلم أنه ﷺ أتي بغلام حين ولد وتمرات فلاكهن ثم فغر فاه ثم مجه فيه، وروى الحاكم وصححه عن عليّ أن النبي ﷺ أمر فاطمة فقال زني شعر الحسين وتصدقي بوزنه فضة وقيس عليها الذهب وعلى الذكر فيما ذكر الأنثى.

تنبيه: يحصل أصل السنة في عقيقة الذكر بشاة كما في الروضة كأصلها.

وهي كالأضحية في سنها وسلامتها والإهداء والتصدق وقدر الواجب وجنسه، ووجوبها بالنذر أو الجعل واعتبار الأفضل منها قدراً وجنساً ومشاركة ولوناً وجواز الادخار من غير الواجبة، ووجوب التصدق بجميع الواجبة وجواز أكل ولدها وشرب فاضل لبنها وعدم صحة نحو البيع، ولو لجلدها وغير ذلك. نعم لا يجب التصدق بجزء منها نيئاً ويجوز بيع الغني ما أهدي له منها قاله شيخنا، قوله: (ويسن طبخها) ولو منذورة نعم يعطى فخذها نيئاً للقابلة والأفضل الأيمن.

قوله: (بحلو) كسائر الولائم ويكرّ بحامض ولو مع حلو، قوله: (ولا يكسر عظم) ولو بدنة شارك بسبعها مثلاً أو أكثر أو كلها عن واحد أو أكثر فإن كسر فخلاف الأولى لا مكروه، ويندب العقّ أول النهار عند طلوع الشمس، ويندب لطبخ رأسه بزعفران ويكره بدم العقيقة ولم يحرم لخبر ورد فيه، بل قيل بندبه ويحرم لطخ الأبواب بدمها وبدم الأضحية، والأفضل بعثها إلى الفقراء لا دعاؤهم إليها، قوله: (ولا تفوت بالتأخير) وإن مات المولود فإذا بلغ سقط العق عن غيره وطلب منه عن نفسه، ولا يفوت الحلق وما معه أيضاً بالتأخير ولا بالموت إلاالحلق بالموت كذا قاله شيخنا.

قوله: (وأن يسمى) ولو سقطاً فإن جهلت ذكورته وأنوثته سمي باسم يصلح لهما نحو هند وطلحة، وأن يحسن اسمه وأفضل الأسماء عبد الله وعبد الرحمن ولا يكره باسم الله تعالى غير الخاص به كالخالق كما قاله النووي، ولا باسم نبي أو ملك وتكره بعبد النبي أو بعبد علي وبكل ما يتطير بنفيه أو إثباته كبركة وغنيمة ونافع ويسار وحرب ومرة وشهاب وشيطان وحمار، وتشتدّ الكراهة بنحو ست الناس أو العلماء أو القضاة أو العرب أو بالطيب، وتحرم بملك الأملاك ورفيق الله ونحوهما، ويحرم التكنية بأبي القاسم مطلقاً ولا بأس بلقبُ حسن لا بما توسع الناس فيه مما يضاف إلى الدين كبدر الدين، وعماد الدين وأمين الدين فهو خلاف الأولى أو مكروه ويحرم التلقيب بما يكره، وإن كان فيه لا لنحو تعريف كالأعمش وتحرم تكنية كافر ومبتدع وفاسق، إلا لعذر لأنهم ليسوا من أهل التكرمة ويسن تكنية أهل الفضل ولو من النساء.

قوله: (فيه) أي السابع ولا بأس بتسميته قبل ولو يوم ولادته كما في بعض الأخبار وقال النووي تسن في السابع لمن أراد العق وقبله لغيره، ولو ولد ليلاً حسب اليوم التالي لتلك الليلة.

قوله: (ويحلق رأسه بعد ذبحها) أي كما في الحج ويأتي هنا ما هناك في كيفية الحلق، (أو فضة) هي للتنويع وعبارة الروضة فإن لم يتيسر ذهب وعبارة غيرها فإن لم يرد بالذهب.

قوله: (في أذنه) أي اليمنى ويقام في اليسرى ليكون أول ما يطرق سمعه في الدنيا ذكر الله تعالى، ولأن فيه أماناً من تابعة الجن ولأن فيه طرد الشيطان عن نخسه حالاً إذ لم يسلم منه إلا مريم وابنها كما في الأخبار.

قوله: (بأن يمضغ) أي يمضغه رجل أو امرأة من أهل الصلاح، ويقدم الرطب على التمر وبعدهما حلو لم تمسه النار، قوله: (حنكه) أي المولود ذكراً كان أو غيره.

قوله: (الغلام مرتهن) أي لا نموّ مثله أو لا يشفع في والديه يوم القيامة إذا لم يعق عنه، وتقاس الغلامة بالغلام في هذا وغيره بما ذكر، قوله: (فلاكهن) من كل يلوك كقام يقوم أي مضغهن وفغر بفتح المعجمتين فتح ومجه بالجيم أي تفل بريقه وبصقه في فمه، وكان المولود ابناً لأبي طلحة وسماه عبد الله.

قوله: (وقيس عليها الذهب) وقدم عليها لأنه أكمل ولعل أمره بها بالفضة كان لعدم وجود الذهب عندها، قوله: (يحصل أصل السنة بشاة) وينبغي أن مثله سبع من بدنة أو بقرة، ولو عبر به كان أولى وعلم من كلامه أنه لا تحصل السنة ولا أصلها بغير النحر من حيوان أو غيره، وفارق الوليمة بالنص هنا كما مر.

فائدة: يندب التهنئة في الولد للوالد ونحوه بنحو بارك الله لك فيه وبلغه رشده ورزقك برّه والرد بنحو جزاك الله خيراً.

أي ولو بتقدير إعساره. قوله: (من ماله) الضمير فيه راجع لقوله المولود، قوله: (ويكون بحلو) ولا يكره بحامض قوله: (ولا تفوت بالتأخير) كما يؤخذ من عطف أن تذبح على يسنّ، ولو مات طلب أيضاً ولو كان الموت قبل السابع كما تطلب تسميته بعد الموت.

كتاب الأطعمة

حيوان البحر السّمك منه حلال كيف مات. وكذا غيره في الأصح، وقيل لا وقيل إن أكل مثله في البرّ حلّ وإلا [illegible] ككلب وحمار وما يعيش في برّ وبحر كضفدع وسرطان وحية حرام. وحيوان البر يحلّ منه الأنعام والخيل وبقر وحش وحماره

كتاب الأطعمة

أي الحلال وغيره من الحيوان وغيره، (حيوان البحر) أي ما يعيش فيه وإذا خرج منه كان عيشه عيش مذبوح السمك منه أي ما هو بصورته المشهورة، (حلال كيف مات) أي حتف أنفه أو بضغطة أو صدمة أو انحسار ماء أو ضربة صياد، (وكذا غيره) أي غير السمك المشهور حلال (في الأصح وقيل لا) يحل لأنه لا يسمى سمكاً والأوّل يقال يسماه، (وقيل إن أكل مثله في البرّ) كبقر وغنم، (وحل وإلا) أي وإن لم يؤكل مثله في البرّ (فلا) يحل (ككلب وحمار) الثاني زاده في الروضة وقال وإن كان في البرّ حمار الوحش المأكول صرح به صاحب الشامل والتهذيب وغيرهما، أي تغليباً لشبه الحرام وعلى الثالث ما لا نظير له في البرّ حلال، (وما يعيش في برّ وبحر كضفدع) بكسر أوله وثالثه (وسرطان وحية) وعقرب وسلحفاة بضم السين وفتح اللام وتمساح(حرام)، وفي الأولين قول والآخرين وجه بالحل كالسمك والحرمة في الأربعة للاستخباث وفي الحية والعقرب للسمية، (وحيوان البرّ يحل منه الأنعام) قال تعالى أحلت لكم بهيمة الأنعام وهي الإبل والبقر والغنم (والخيل) روى الشيخان عن جابر نهى رسول الله ﷺ يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية وأذن في لحوم الخيل (وبقر وحش وحماره)، روى الشيخان أنه ﷺ قال في الثاني كلوا من لحمه وأنه ﷺ أكل منه وقيس به الأوّل

كتاب الأطعمة

جمع طعام بمعنى مطعوم وذكره عقب الصيد لبيان ما يحل منه وما لا يحل كما ذكر عقبة الأضحية لبيان ما يجزىء فيها، وما لا يجزىء بعد العلم بطلبها وغلب في الترجمة غير الحيوان عليه، أو أنه طعام حالاً والحيوان طعام بحسب المآل، قوله: (أي الحلال الخ) أي من حيث ذاته لا لمعنى خارج كغصب ونحوه كتغير ونتن وسمية، قوله: (غيره) منه الدنيلس بتشديد النون المكسورة وهو المعروف بأم الخلول ومنه القرش المعروف ويقال له لخم بلام ومعجمة مفتوحتين ومنه الدعاميص ويقال له دود الماء، قوله: (المشهور) هو جواب عما ذكره بعده من التسمية بالسمك فيهما، قوله: (لأنه لا يسمى سمكاً) فيه تصريح بأن الحل تابع للاسم على الوجهين والوجه أنه لا حاجة إليه على الأوّل، قوله: (وما يعيش في برّ وبحر) أي ما شأنه ذلك قوله: (كضفدع) بكسر أوّله وثالثه وبكسر أوّله وفتح ثالثه وعكسه، وبضم أوّله وفتح ثالثه ومن خواصه أنه لا عظم له وأنه إذا كفي طشت في بركة هو فيها منع من نعيقه فيها، قوله: (وسرطان) ويقال له عقرب الماء وهو يتولد من لحم الدنيلس غالباً قوله: (وفتح اللام) أو ضمها، قوله: (وتمساح) ونسناس وترسة ويقال لها اللجاه بالجيم والمراد بالنسناس البري لأنه نوع من القرود بخلاف البحري كما لم، قوله: (للسمية) الوجه أن هذه حكمة لا علة فإن الحرمة ثابتة وإن لم تكن سمية مع أن حيوان البحر الذي فيه السمية يحرم للضرر كما مر. نعم ما كان من هذا النوع له نظير مأكول من البر كفرس البحر يحل بتذكيته لا بدونها على المعتمد، قوله: (وحيوان البرّ) أي ما شأنه أن لا يعيش إلا فيه وعيشه في البحر عيش مذبوح، قوله: (يحل منه) أي بذبحه بشرطه قوله: (الأنعام) سميت بذلك لكثرة نعم الله على عباده فيها من در ونسل وشعر وصوف ووبر وركوب وغير ذلك، قوله: (والخيل) وأصل خلقها من الريح وهي أربعة أنواع منها العتاق أبواها عربيان والمقرّف أبوه عجمي وأمه عربية والهجين عكسه ومنها البراذين أبواه عجميان، وسميت خيلاً لاختيالها في مشيها، قوله: (وبقر) سميت بذلك لأنها تبقر الأرض أي تشقها ومنه

كتاب الأطعمة

قوله: (أي ما هو بصورته المشهورة) يريد دفع ما قيل عبارة المتن تقتضي اختصاص اسم السمك بالنوع المشهور والأصح عدم الاختصاص، قوله: (وانحساره ماء الخ). قال أبو حنيفة بحرمة الذي مات طافياً واستدل أئمتنا بحديث العنبر وإطلاق حديث هو الطهور ماؤه الحل ميتته، قال القفال رحمه الله إنما اختص السمك بعدم اشتراط الذكاة لأنه لا دم له يسيل وعيشه في الماء ينظفه ويطيبه وإذا فارقه لم يلبث أن تزهق روحه وقد لا تتهيأ له آلات الذبح قبل موته بخلاف غيره أقول الجراد وجد في الشق الأول من كلامه دون ما بعده، قوله: (حل) أي بشرط الذكاة على هذا الوجه.

قوله: (وما يعيش في برّ الخ) لو فرض أن الحية والعقرب لا يعيشان إلا في البحر حرمتا أيضاً للسمية خلاف ظاهر العبارة قال الماوردي رحمه الله البحر أقسام مباح ومحظور ومختلف فيه فالضفدع وذوات السموم حرام، والسمك على اختلاف أنواعه حلال وما يعيش في البرّ والبحر فإن كان يستقر في البرّ ومرعاه في البحر كطير الماء حل، وبالعكس كالسلحفاة يحرم إن استقر فيهما ومرعاه فيهما ينظر أغلب أحواله، فإن استوت فوجهان، قوله: (كضفدع) ورد النهي عن قتلها.

فائدة: ذكر ابن مطرف أن السرطان يتولد من اللحم الذي في الدنيلس، قوله: (وبقر وحش وحماره) أي وإن استأنسا كما يحرم الأهلي وإن استوحش.

وظبي وضبع وضبّ وأرنب وثعلب ويربوع وفنك وسمور. ويحرم بغل وحمار أهلي وكل ذي ناب من السّباع ومخلب من

(وظبي) بالإجماع (وضبُع) بضم الباء سئل جابر رضي الله عنه الضبع صيد يؤكل؟ قال نعم. قيل له أقاله رسول الله ﷺ قال نعم رواه الترمذي وغيره. وقال حسن صحيح (وضب) روى الشيخان أنه أكل على مائدة رسول الله ﷺ (وأرنب) لأنه بعث بوركها إليه ﷺ فقبله، رواه الشيخان زاد البخاري وأكل منه (وثعلب الثلثة ويربوع وذلك) بفتح الفاء والنون(وسمور) بفتح السين وضم الميم المشدّدة لأن العرب تستطيب الأربعة، وظاهر أن المراد في كل مما ذكر الذكر والأنثى، (ويحرم بغل) روى أبو داود عن جابر ذبحنا يوم خيبر الخيل والبغال والحمير فنهانا رسول الله ﷺ عن البغال ولم ينهنا عن الخيل وإسناده على شرط مسلم، (وحمار أهلي) لحديث جابر السابق عن الشيخين (وكل ذي ناب من السباع ومخلب)

الجواميس كالعراب وتقييده بالوحشي لا لإخراج الأهلي بل لعطف الحمار عليه، قوله: (وظبي) بالمعنى الشامل للغزال ومنه تيس الجبل بالجيم والموحدة المفتوحتين ويسمى الوعل، بفتح الواو مع فتح العين وكسرها وبضم الواو مع كسر العين، ويسمى الخرتيت بمعجمة فمهملة فمثناتين بينهما تحتية، ويسمى الأيل بهمزة مفتوحة فتحتية مشدّدة مكسورة.

قوله: (وضبع) هو اسم للذكر والأنثى وجمعهما ضباع كسبع وسباع قاله ابن الأنباري وقال الأزهري هو اسم للأنثى فقط، ويقال لها ضباعة وضبعانة وجمعها ضبعانات، ولا يقال ضبعة ويقال للذكر ضبعان بكسر فسكون، ويقال للمثنى منهما أو من أحدهما الضبعان بفتح أوله وضم ثانيه وكسر آخره، ومن شأنه أنه يحيض ومن حمقه أنه يتناوم حتى يصاد وهو سنة ذكر وسنة أنثى.

قوله. (وضب) وهو حيوان يشبه الورل يعيش نحو سبعمائة سنة ومن شأنه أنه لا يشرب الماء، وأنه يبول في كل أربعين يوماً مرة وأن للأنثى منه فرجان وللذكر ذكران، ومنه أم حبين بمهملة مضمومة فموحدة مفتوحة فتحتية ساكنة فنون دويبة قدر الكف صفراء كبيرة البطن تشبه الحرباء، وقيل هي الحرباء.

قوله: (أكل على مائدته ﷺ) ولم يأكل منه ﷺ فقيل له: أحرم هو؟ فقال لا. ولكنه ليس بأرض قومي فنفسي تعافه، قوله: (وأرنب) وهو يشبه العناق غير أنه قصير اليدين طويل الرجلين كاليربوع ويقال للأنثى منه عكرشة ولولدها خرنق، قوله: (وثعلب) ويكنى أبا الحصين وأنثاه يسفدها أي يطؤها العقاب كذا قالوه وفيه نظر بما مر أن المتولد بين مأكول وغيره لا يحل إلا أن يقال إن هذا أمر غير محقق فإن تحقق عمل به فراجعه، ومن شأنه الروغان وأنثاه ثعلبة وكنيتها أم هريل قيل ومنه الثفا بالمثلثة ثم الفاء، قوله: (ويربوع) نوع من الفأر كابن عرس وحلهما مستثنى منه واليربوع قصير اليدين طويل الرجلين كما مر عكس الزرافة.

قوله: (وفنك) دويبة يؤخذ من جلدها الفراء كالسمور، قوله: (وسمور) حيوان كالسنور ويحل القنفذ ومنه الدلدل والوبر بموحدة ساكنة في شكل القنفذ، ويسمى غنم بني إسرائيل وابن عرس والحوصل والقاتم والسنجاب وهو في شكل اليربوع، وهذه الثلاثة يؤخذ منها الفراء كالسمور والأخيران من ثعالب الترك، ويحرم اليربوحدتين مفتوحة فساكنة، ويقال له الفرائق بالفاء أوّله وهو من السباع ويعادي الأسد وتحرم الزرافة على الأصح في المجموع وفي العباب أنها حلال وبه قال البغوي وصوّبه الأذرعي والزركشي وهو حيوان طويل اليدين قصير الرجلين عكس اليربوع، ذكر أنها متولدة من سبع حيوانات لأن الزرافة بمعنى الجماعة لغة لها رأس كالإبل وجلد كالنمر وذنب كالظبي وقرون وقوائم وأظلاف كالبقر في الثلاثة، لكن لا ركب لها في يديها وقيل غير ذلك وقيل متولدة بين مأكولين وهذا وجه القول بحلها المذكور.

قوله: (ويحرم بغل) وإن حملت به فرس لأنه متولد منها ومن الحمار وأكثر شبهة بأمه، ويحرم ذبحها ما دامت حاملاً لأدائه إلى موته نعم المتولد بين فرس وحمار وحشي لم يحرم.

قوله: (وحمار أهلي) وكنية الذكر أبو زياد والأنثى أم محمود.

قوله: (وكل ذي ناب) لأن أدله من فريسته كذي المخلب كأسد وله ستمائة اسم وثلاثون اسماً قوله: (ومخلب من الطير) ومنه الوشق واللفلق والشرشير والصرد قوله: (ونمر) بفتح النون وكسر الميم وسكون الميم مع فتح النون وكسرها سمي بذلك لاختلاف لونه لا يزال غضبان معجباً بنفسه إن شبع نام ثلاثة أيام.

قوله: (وذئب) بالهمز وتركه وطبعه الانفراد والوحدة ينام بإحدى عينيه، قوله: (وقرد) وطبعه ذكاء الفهم وسرعته والأنس بالناس،

قوله: (وضبع) هو اسم للأنثى ويقال للذكر ضبعان، قوله: (وضبّ) العرب تستطيبه وتمدحه، قوله: (لأنه بعث) بوركها إليه الخ لم يبلغ أبا حنيفة الحديث فحرمه.

قوله: (لأن العرب) أي ونابها ضعيف أيضاً، قوله: (والحمير) أي فتحريم الحمير لم يقع إلا في زمن خيبر وقبله كانت حلالاً وبهذا رد على من تمسك في تحريم الخيل بآية، والخيل والبغال والحمير لتركبوها من حيث إنه في معرض الامتنان، ولم يذكر الأكل ووجه الرد أن الآية مكية فلو دلت على التحريم للزم تحريم الحمير قبل خيبر وهو ممتنع بالاتفاق.

قوله: (وكل ذي ناب) قيل ينبغي أن يستثنى من ذي الناب الضبع والثعلب واليربوع وقوله ناب المعنى فيه أن عيشه من فريسته التي يكسرها بنابه، وهي ميتة وكذا يقال في ذي المخلب.

قوله: (بفتح النون وكسر الميم) ويجوز إسكان الميم مع فتح النون وكسرها، قوله: (وشاهين) هو فارسي معرب، قوله: (وصقر)

الطير كأسد ونمر وذئب ودب وفيل وباز وشاهين وصقر ونسر وعقاب، وكذا ابن آوى وهرة وحش في الأصحّ.

ويحرم ما ندب قتله كحية وعقرب وغراب أبقع وحدأة وفأرة وكلّ سبع ضار وكذا رخمة وبغاثة والأصحّ حلّ غراب زرع وتحريم ببغا وطاووس

بكسر الميم **(من الطير)** للنهي عن الأوجل في حديث الشيخين، وعن الثاني في حديث مسلم والمراد من الأول ما يعدو على الحيوان ويتقوّى بنابه، **(كأسد ونمر)** بفتح النون وكسر الميم **(وذئب)** بالمعجمة والهمز، **(ودب وفيل وقرد وباز وشاهين وصقر ونسر)** بفتح أوله **(وعقاب وكذا ابن آوى)** بالمد، **(وهرة وحش في الأصح)** لأن الأول تستخبثه العرب والثاني يعدو بنابه والثاني في الأول نظر إلى ضعف نابه، وفي الثاني قاسه على حمار الوحش وتحرم الهرة الأهلية أيضاً على الصحيح، **(ويحرم ما ندب قتله كحية وعقرب وغراب أبقع وحدأة)**، بكسر الحاء وبالهمز **(وفأرة)** بالهمز **(وكل سبع)** بضم الباء **(ضار)** بالتخفيف أي عاد فلحرمته سببان النهي عن أكله والأمر بقتله روى الشيخان حديث خمس يقتلن الغراب والحدأة والفأرة والعقرب والكلب العقور، وفي رواية لمسلم الغراب الأبقع والحية بدل العقرب وفي رواية له أمر رسول الله ﷺ بقتل خمس إلى آخره، وفي رواية لأبي داود والترمذي ذكر السبع العادي مع الخمسة، فأخذ من الأمر بالقتل حرمة الأكل، **(وكذا رخمة)** لخبث غذائها بالجيف **(وبغاثة)** بفتح الموحدة وبالمعجمة والمثلثة طائر أبيض بطيء الطيران أصغر من الحدأة ألحق بها، **(والأصح حل غراب زرع)** وهو أسود صغير يقال له الزاغ بمعجمتين وقد يكون محمر المنقار والرجلين لأنه مستطاب بأكل الزرع والثاني نظر إلى أنه غراب، ويحرم الغراب الأسود الكبير في الأصح وقطع به بعضهم لأنه مستخبث بأكل الجيف، **(و)** الأصح **(تحريم ببغا)** بفتح الموحدتين وتشديد الثانية وإعجام الغين وبالقصر وهو المعروف بالدرة **(وطاوس)**

والضحك ومنه النسناس البري كما مر وهذا آخر أمثلة ذي الناب، قوله: **(وشاهين)** هو فارسيّ معرب، قوله: **(وصقر)** بالصاد أو الزاي أو السين وهو من عطف العام، قوله: **(ونسر)** بفتح أوله وضمه وكسره.

قوله: **(وعقاب)** نوع من الحدأة قوله: **(وكذا ابن آوى بالمد)** أي في الهمزة أوله وهو مفرد وجمعه بنات آوى سمي بذلك لأنه يأوي إلى جنسه ويعوي إذا استوحش ليلاً وصياحه يشبه صياح الصبيان وهو كريه الريح دوين الكلب وفيه شبه من الذئب والثعلب ومن خواصه أنه إذا مر تحت حائط عليه دجاج تساقطت من شدة خوفها منه وهذا وما بعده ملحق بذي الناب وأفرده للخلاف فيه.

قوله: **(وهرة وحش)** وهي المعروفة بالنمس وقيل غيره فهي حرام ويلحق بها في الحرمة ابن مقرض بميم مضمومة فقاف ساكنة فمهملة مكسورة فضاد معجمة أو بكسر الميم وفتح الراء، ويقال له الدلق بضم ففتح وهو دويبة أصغر من الفأر كحلاء اللون طويلة الظهر تقتل الحمار وتقرض النبات، قوله: **(وتحرم الهرة الأهلية)** كالوحشية المتقدمة وهي السنور وفي تعبيره بالصحيح فيها جواب عن تخصيص المصنف لها بالوحشية فيما مر.

قوله: **(ويحرم ما ندب قتله)** ومنه القمل والبرغوث والبق والبعوض والزنبور.

قوله: **(كحية وعقرب)** هما اسم للذكر والأنثى قوله: **(وغراب أبقع)** ويقال له الأعور لحدة بصره أو لكونه يغمض إحدى عينيه عند النظر وسيأتي آنفاً قوله: **(وحدأة)** بوزن عنبة قوله: **(وفأرة)** ومنها الجرذان قوله: **(والكلب العقور)** هذا القيد لمحل الندب وإلا فهو حرام مطلقاً. ويحرم قتل غير العقور وقيل يجوز قتل ما لا نفع فيه ولا ضرر كما نقل عن والد شيخنا الرملي تبعاً للإمام الشافعي رضي الله عنه.

قوله: **(وكذا رخمة)** طائر أبيض كبير بطيء الطيران مصفر المنقار، قوله: **(وبغاثة الخ)** هي من اليوم وهو حرام بأنواعه كالهامة والصدى والضوع وملاعب ظله، وغراب الليل ومنه الخفاش وهو الوطواط نعم استثنى شيخنا الرملي من البغاث النورث، ويسمى الجوزية فقال إنه حلال ويحرم الرخ وهو أعظم الطيور جثة لأن طول جناحه عشرة آلاف باع المساوية لأربعين ألف ذراع، قوله: **(يقال له الزاغ)** بمعجمتين وقد يكون محمر المنقار والرجلين هذا أحد نوعيه والآخر أسود أو رمادي اللون ويسمى الغداف الصغير وهو حلال على الأصح المعتمد أيضاً.

قوله: **(ويحرم الغراب الأسود الكبير)** ويسمى الغداف الكبير والجبلي لأنه يسكن الجبال، ويحرم بقية أنواع الغراب كالعقعق ويقال القعقع وهو على قدر الحمامة طويل الذنب ذو لونين أبيض وأسود، قيل وهو الأبقع السابق والمعروف أن الأبقع ما لونه بسواد ورماديه يتشاءم العرب بصوته ويعرف بالأعور كما مر.

قيل الصواب أن هذا مع الذئب قبله من عطف العام على الخاص، قوله: **(ونسر)** قال ابن الصباغ لا مخلب له يعدو به ولكنه خبيث كالرخمة.

فائدة: قال ابن مطرف النسر مثلث النون، قوله: **(لأن الأوّل تستخبثه)** زاد الزركشي من جنس الكلاب وله ناب يعدو به ويأكل النجاسات.

قوله: **(ويحرم ما ندب قتله)** لأن الأمر بقتله أسقط احترامه ومنع اقتناؤه ولو وطيء شخص بهيمة مأكولة وجب ذبحها وحل أكلها، قوله: **(كحية)** هي وكذا العقرب تطلق على الذكر والأنثى.

قوله: **(ببغا)** قال الزركشي ليست من طيور العرب وإنما تجلب من النوبة واليمن، قوله: **(وتحل نعامة الخ)** قال القاضي قاعدة

ويحل نعامة وكركي وبط وإوز ودجاج وحمام وهو كلّ ما عبّ وهدر وما على شكل عصفور، وإن اختلف لونه ونوعه كعندليب وصعوة وزرزور لا خطاف ونمل ونحل وذباب وحشرات كخنفساء ودود.

وكذا ما تولد من مأكول وغيره

لأنهما مستخبثان والثاني يمنع ذلك (وتحل نعامة وكركي وبط) بفتح أوّله (وإوز) بكسر أوّله وفتح ثانيه، (ودجاج) بفتح أوّله (وحمام وهو كلّ ما عب) أي شرب الماء من غير مص (وهدر) أي صوّت (وما على شكل عصفور) بضم أوله، (وإن اختلف لونه ونوعه كعندليب) بفتح العين والدال المهملتين بينهما نون وآخره موحدة بعد تحتانية، (وصعوة) بفتح الصاد وسكون العين المهملتين، (وزرزور) بضم أوله لأنها من الطيبات قال تعالى أحل لكم الطيبات، (لا خطاف) بضم الخاء وتشديد الطاء في الصحاح (ونمل ونحل وذباب) بضم المعجمة (وحشرات) بفتح الشين (كخنفساء) بضم الخاء وفتح الفاء، وبالمد (ودود) أي فإنها لا تحل لاستخباثها وفي التنزيل في صفة النبي ﷺ ويحرّم عليهم الخبائث، وتقدّم حل أكل دود الخل، والفاكهة معه، (وكذا ماتولد من مأكول وغيره) لا يحل تطيب لأصله الحرام.

قوله: (وهو المعروف بالدرة) وليست من طيور العرب بل تجلب من النوبة واليمن ولها قوة على حكاية الأصوات وقبول التلقين، قوله: (وطاووس) وهو ذو ألوان في ريشه يعجب بها وبنفسه وهو عفيف طبعاً لكنه يتشاءم باقتنائه.

قوله: (وبط) هو من الأوز فعطف الأوز بعده عام، قوله: (وحمام) هو بتفسيره المذكور يشمل غير الحمام المعروف كاليمام والقطا والدباسي والدرّاج والفاخت والحباري والشقراق وأبو قردان والحمرة والحجل، ويسمى دجاج البر والقبج بالقاف والموحدة المفتوحتين والجيم ويسمى ذكره يعقوب والقمري، ويقال لذكره ورشان وشفنين بكسر الشين والنون وبينهما فاء ساكنة، ويطلق على ذكر اليمام كما مر، قوله: (وهدر) هو لازم لعبّ فذكره تأكيد.

قوله: (وما على شكل عصفور) سمي بذلك لما قيل إنه عصى نبي الله سليمان ﷺ وفر منه وكنيته أبو يعقوب، ومنه البغر بضم النون وفتح الغين المعجمة ويصغر على نغير ومنه حديث أبا عمير ما فعل النغير كما قيل، والبلبل بضم الموحدتين ويقال له الهزار، والتم بكسر المثناة كالأوز والتهب بكسر المثناة أوّله كاللقلق، والتنوط بضم المثناة أوّله وسكون النون وكسر الواو وقيل بفتح المشاة أوّله كالدجاج.

قوله: (بضم أوّله) ويجوز فتحه.

قوله: (كعندليب) وهو المعروف بالهزار بفتح الهاء كما مر يلتذ بصوته، قوله: (وصعوة) صغير أحمر الرأس، قوله: (وزرزور) بضم أوله وثالثه المعجمتين سمي بذلك لأن صوته الزرزرة.

قوله: (لا خطاف) وهو المعروف بعصفور الجنة نسب إليها لزهده في أقوات الناس، ويطلق الخطاف على الخفاش وهو الوطواط وهو حرام أيضاً، وكذا النمس والنهاس والضوع وملاعِب ظله واللقلق كما مر.

قوله: (ونمل) ويحل قتل الصغير الأحمر منه لإيذائه وسمي بذلك لتنمله بكثرة ما يحمل مع قلة قوائمه، وهو لا جوف له وعيشه بالشم مع أنه أحرص الحيوان على القوت.

قوله: (ونحل) جمع مفرده نحلة ويقال له الدبر بفتح المهملة وسكون الموحدة أوحي إليه في يوم الرحمة وهو عيد الفطر، وهو حيوان في طبعه الشجاعة والنظر في العواقب والفهم ومعرفة فصول السنة، وأوقات المطر وتدبير المرعى والمرتع وطاعة الأمير وبديع الصنعة وذكر أنه تسعة أصناف.

قوله: (وذباب) مفرد جمعه أذبة كغراب وأغربة وقيل جمع وهو أجهل الحيوان يلقي نفسه فيما يهلكه كالنار والمراد به المعروف، ويطلق على ما يشمل البعوض والناموس والقمل والبرغوث والبق والنمل والنحل وغيرها فعطفه على هذا عام ومنه الحديث الصحيح الذباب كله في النار، إلا النحل أي لتعذيب أهلها به لا لتعذيبه بها.

قوله: (وحشرات) ومنها الحرباء بكسر الحاء وسكون الراء وفتح الموحدة تمد وتقصر وهي كالفأر تتلون بسائر الألوان، ومنها حمار قبان بموحدة مشددة بعد القاف وهي دابة كالدينار ومنها الحرذون بمهملتين مكسورة فساكنة فذال معجمة مفتوحة كالورل، قوله: (كخنفساء) منها الزعقوق ويسمى الجعلان بضم الجيم ومنها الجدجد بمعجمتين مضمومتين وهو الصرصار.

قوله: (ما تولد من مأكول) وإن كان على صورة المأكول ويحل ما تولد بين مأكولين ولو على غير صورة المأكول نحو كلب من شاتين.

فرع: يراعى في الممسوخ أصله إن بدلت صفته فقط، فإن بدلت ذاته كلبن صار دماً ولو كرامة لولي اعتبر حالة الآن فيحرم أكله، ويخرج عن ملك مالكه فإن عاد لبناً عاد لملك مالكه كجلد دبغ فيجب رده إليه، ويحل تناوله وخرج بالممسوخ ما لم يمسخ كلبن خرج من ضرعه دماً ومني كذلك فهو باقٍ على طهارته مطلقاً.

للشافعي رضي الله عنه إن كل طير يأكل المطاهر ولا يكون نهاشاً فهو حلال إلا ما استثني، قوله: (ونمل ونحل) قال القفال الحكمة فيهما أنه لا لحمية فيهما ينتفع بها.

قوله: (وحشرات) يستثنى منها القنفذ واليربوع والوبر.

وما لا نصَّ فيه إن استطابه أهل يسار وطباع سليمة من العرب في حال رفاهية حلّ وإن استخبثوه فلا وإن جهل اسم حيوان سئلوا وعمل بتسميتهم وإن لم يكن له اسم عندهم اعتبر بالأشبه به، وإذا ظهر تغير لحم جلالة حرم وقيل يكره.

قلت: الأصحّ يكره والله أعلم. فإن علفتْ طاهراً فطاب حلّ، ولو تنجس طاهر كخل ودبس ذائب حرم وما كسب بمخامرة نجس كحجامة وكنس مكروه ويسن أن لا يأكله ويطعمه رقيقه

(**وما لا نص فيه إن استطابه أهل يسار وطباع سليمة من العرب في حال رفاهية حل، وإن استخبثوه فلا وإن جهل اسم حيوان سئلوا عنه وعمل بتسميتهم**)، له مما هو حلال أو حرام (**وإن لم يكن له اسم عندهم اعتبر بالأشبه به**) في صورة أو طبع أو طعم لحم (**وإذا ظهر تغير لحم جلالة**) من نعم أو دجاج وهي التي تأكل العذرة اليابسة أخذاً من الجلة بفتح الجيم بالرائحة والنتن في عرقها وغيره، (**حرم**) أكله (**وقيل يكره قلت الأصح يكره والله أعلم**) نقله الرافعي في الشرح عن إيراد أكثرهم وتبع في المحرر الإمام والبغوي والغزالي في ترجيحهم الأول، (**فإن علفت طاهراً فطاب لحمها**) بزوال الرائحة (**حل**) أكله بالذبح من غير كراهة ويجري الخلاف في لبنها وبيضها وعلى الحرمة يكون اللحم نجساً وهي في حياتها طاهرة، والأصل فيها حديث فيها حديث ابن عمر أن النبي ﷺ نهى عن أكل الجلالة وشرب ألبانها حتى تعلف أربعين ليلة، رواه الدارقطني والحاكم والبيهقي وقال الحاكم صحيح الأسناد والبيهقي ليس بالقوي ولفظ نهي يصدق بالحرمة والكراهة، (**ولو تنجس طاهر**) مائع (**كخل ودبس ذائب**) بالمعجمة (**حرم**) تناوله لتعذر تطهيره، وفي وجه يطهر الدهن كالزيت بغسله كما تقدم في باب النجاسة فيحل بعد غسله، (**وما كسب بمخامرة نجس كحجامة وكنس**) لزبل ونحوه (**مكروه**) للحر كسبه حر أو عبد (**ويسن أن لا يأكله و**) أن (**يطعمه رقيقه ولا يكره له كسبه**)

قوله: (**تغليباً لأصله الحرام**) ومنه النهاس ويقال له السمع بكسر السين من الضبع والذئب والزرافة لما تقدم.

قوله: (**العرب**) أي اثنان منهم ويقدم الأكبر فقريش والعبرة في كل زمن بأهله إن لم يسبق فيه حل عمن قبلهم أو حرمة فإن لم يوجدوا فهو حلال نظراً لأصله.

قوله: (**في صورة أو طبع أو طعم لحم**) ويقدم الطبع فالطعم فالصورة.

فائدة: قال القزويني: ورد في الحديث عن عمر أن الله خلق في الأرض ألف أمة ستمائة في البحر وأربعمائة في البر، وقال مقاتل بن حبان: إن الله تعالى ثمانين ألف عالم أربعون ألفاً في البر وأربعون ألفاً في البحر.

قوله: (**وهي التي الخ**) هو تفسير لمعنى الجلالة والمراد ما علفت بنجس مطلقاً، ولو من غير العذرة لأنه يكره إطعامه لها ومنه شاة ارتضعت بلبن نحو كلبة أو أتان وسقي الزرع بالنجس مثل العلف به على المعتمد وخرج بذلك بيض صلق بنجس، وزرع نبت في نجس فلا يكره وخرج بالنجس المتنجس فلا يكره أيضاً.

قوله: (**والنتن**) عطفه على الرائحة تفسير وكالرائحة الطعم واللون. قوله: (**فإن علفت طاهراً**) وكذا بنجس أو متنجس وخرج بالعلف زوال التغير بالغسل مثلاً، فلا تزول به الكراهة.

قوله: (**ويجري الخلاف في لبنها وبيضها**) وكذا عرقها وصوفها وشعرها وجنينها وولدها. نعم لا كراهة في لبن فرس ولدت بغلاً ولو في نحو لحم مأكولة علفت حراماً كمغصوب ومسروق.

قوله: (**حتى تعلف أربعين ليلة**) هذا بالنظر للأغلب من أن التغير يزول بذلك لأن كل أكلة يمكث نفعها في البدن أربعين يوماً فلو زال التغير بدون ذلك أو بغير علف زالت الكراهة، نعم ما ذكر مندوب في البدنة ويندب في البقرة أن تعلف ثلاثين يوماً وفي الشاة سبعة أيام وفي الدجاجة ثلاثة لخبر ورد بذلك، ولو عاد التغير عادت الكراهة. قوله: (**يصدق بالحرمة والكراهة**) وقدمت على الحرمة للإنفاق على طهارة المعلوفة بذلك حال الحياة ولأن التغير كنتن اللحم المذكى وهو لا يحرم ما لم يضر. قوله: (**مائع**) قيد لي'سب كلام المصنف إذ الحكم في الجامد كذلك. قوله: (**حرم**) أي ما لم يكن معفواً عنه كبول وروث بقر الدياسة على الحب فله الأكل منه، ولو جميعه إلا ما علم تنجسه قال شيخنا، ويندب له إذا أكل ما لم يعلم طهارته أن يغسل فمه منه احتياطاً. قوله: (**بمخامرة**) أي بمباشرة ومخالطة والمراد بالنجس ما فيه نجاسة فيعم المتنجس. قوله: (**كحجامة**) لافصادة وحلاقة ومشاطة لبدن أو غيره، بطاهر وكلامهم شامل لكراهة ما كسب بالشيئة المعمولة من شعر الخنزير للكتان. قوله: (**وكنس لزبل**) ودبغ وجزارة وصبّاغة بغير طاهر لا صياغة لنحو حليّ ولا حياكة ولا نحوهما من سائر الحرف الخالية عن ذلك، وأفضل المكاسب الزراعة ثم الصناعة ثم التجارة. قوله: (**ونحوه**) أي الزبل كالعذرة والسرقين أو نحو الكنس مما تقدم والأول أولى لسلامته من التكرار. قوله: (**مكروه للحر**) الكامل الانتفاع به كما يأتي. قوله: (**ويسن أن لا يأكله**) أي لا ينتفع به الحر سواء الكاسب له أو غيره ولو بغير أكل كصدقة أو هدية فتكره له بذلك.

قوله: (**وما لا نص فيه الخ**) دليل هذا قوله تعالى ﴿قُلْ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ﴾ أي ما تستطيبه النفوس والخطاب مع قوم الرسول ﷺ وغيرهم، لهم في ذلك تبع وينبغي الاكتفاء بقول شخصين منهم، ولو اختلف مخبران ومخبران فالظاهر التحريم كذا في الزركشي وفي التصحيح ما يخالفه فليراجع، قوله: (**وقيل يكره**) أي لأنها كاللحم المنتن، قوله: (**فإن علفت طاهراً**) مثله المتنجس فيما يظهر ولو زالت الرائحة ثم عادت فيتجه عود النجاسة.

وناضحه ويحلّ جنين وجد ميتاً في بطن مذكّاة، ومن خاف على نفسه موتاً أو مرضاً مخوفاً ووجد محرماً لزمه أكله. وقيل يجوز فإن توقع حلالاً قريباً لم يجز غير سدّ الرمق، وإلاّ ففي قول يشبع والأظهر سدّ الرمق إلا أن يخاف تلفاً إن اقتصر وله أكل آدمي ميت وقتل مرتدّ وحربيّ لا ذميّ ومستأمن وصبيّ حربيّ.

حر أو عبد **(وناضحه)** وهو البعير وغيره يستقي عليه الماء روى مالك وغيره حديث أنه ﷺ سئل عن كسب الحجام فنهى عنه، وقال أطعمه رقيقك وأعلفه ناضحك **(ويحل جنين وجد ميتاً في بطن مذكاة)** بالمعجمة روى أبو داود وغيره، حديث أبي سعيد الخدري قلنا يا رسول الله إنا ننحر الإبل ونذبح البقرة والشاة فنجد في بطنها الجنين، أفنلقيه أم نأكله فقال كُلُوهُ إِنْ شِئْتُمْ فَإِنَّ ذَكَاتَهُ ذَكَاةُ أُمِّهِ أي ذكاتها التي أحلتها أحلته تبعاً لها وظاهر أن سؤالهم عن الميت لأنه محل الشك بخلاف الحيّ الممكن الذبح فمن المعلوم أنه لا يحل إلا بالتذكية فيكون الجواب عن الميت ليطابق السؤال، **(ومن خاف على نفسه موتاً أو مرضاً مخوفاً)** من عدم الأكل لفقد حلال يأكله ويسمى مضطراً، **(ووجد محرّماً)** كميتة ولحم خنزير **(لزمه أكله وقيل يجوز)** له والأكل وتركه **(فإن توقع حلالاً قريباً)** أي على قرب **(لم يجز غير سد الرمق)** وفي سده الوجوب وقيل الجواز أخذاً مما تقدم **(وإلا)** أي وإن لم يتوقعه **(ففي قول يشبع)** جوازاً **(والأظهر سد الرمق)** فقط لاندفاع الضرورة به فيجب في الأصح، **(إلا أن يخاف تلفاً إن اقتصر)** عليه فيشبع قطعاً وجوباً في الأصح، **(وله)** أي للمضطر **(أكل آدمي ميت)** لأن الحرمة الحي أعظم فلو كان ذمياً والميت مسلماً ففي أكله وجهان قال في الروضة، القياس تحريمه **(وقتل مرتد وحربي)** بالغ وأكلهما لأنهما غير معصومين **(لا ذمي ومستأمن وصبي حربي)**

قوله: **(وأن يطعمه رقيقه الخ)** المراد أن مملوك الحر ينتفع به سواء مملوك الكاسب أو غيره، ولم يكره له كالحر لشرف الحر عليه.
قوله: **(فنهى عنه)** وصرفه عن الحرمة أن النبي ﷺ احتجم وأعطى الحجام أجرته، وقال أطعمه رقيقك وناضحك فإعطاؤه الأجرة دليل على جواز أخذها، والأصل فيما يجوز أخذهُ جواز الانتفاع به وأمره بإطعامه لرقيقه وناضحه ليس صريحاً في منعه منه، وغاية ما يفيد الأولوية وهو المطلوب، ولو كان تعاطي الحجامة حراماً لم يجز دفع الأجرة له لأن كل صنعة محرمة لا يجوز دفع أجرة لفاعلها ولا يجوز لفاعلها أخذها، كما أن كل صنعة مكروهة يكره فيها ما ذكر.

فرع: لا يحرم الأكل ولا المعاملة ولا أخذ الصدقة والهدية ممن أكثر ماله حرام إلا مما علم حرمته ولا يخفي الورع. قوله: **(جنين)** أي ليس علقة ولا مضغة ومات عقب ذبح أمه لا قبله حالاً، ولم ينفصل منه شيء قبل ذبحها أو بعده وفيه حياة مستقرة كخروج رأسه، وإن عاد ولم ينسب موته إلى سبب كضربه نعم إن خرج رأسه وفيه حياة مستقرة، فذبحت ومات قبل انفصاله حل أو خرج وفيه حركة مذبوح كذلك، ولو شك في موته بذبحها أو لا لم يحل ولو مكث بعد ذكاة أمه زمناً طويلاً حياً ثم مات لم يحل. قوله: **(في بطن مذكاة)** بذكاة شرعية ولو بسهم أو بجارحة أو يموت بحتف أنفه كما في حيوان البحر، ولو وجد جنين في بطن الجنين حل أيضاً لشمول الحكم له. قوله: **(إن شئتم)** دفع لتوهم الوجوب من الأمر بالأكل أي أكله مباح لكم قوله: **(أي ذكاتها الخ)** يفيد أن ذكاة أمه مرفوع خبراً لأن ويجوز نصبه بنزع الخافض الذي هو الباء الموحدة لا الكاف الذي ذهب إليه الحنفية من عدم حله إلا بذبحه كأمه، إذ لو أمكن فيه ذلك لم يحتج إلى السؤال عنه فهو من التهافت الذي لا معنى له فتأمل. قوله: **(ومن خاف)** أي وهو معصوم ولو كافراً فخرج المرتد والحربي وتارك الصلاة وقاطع الطريق وقاتل عليه قصاص، وخرج نحو عاص بنحو سفر لا بإقامة ومعنى خاف علم أو ظن برجحان أو استوى الأمران ولا يتوقف على قول نحو طبيب. قوله: **(مرضاً مخوفاً)** وكذا غير مخوف مما يبيح التيمم ولو بانقطاع عن رفقة أو بطء برء، وإن دام زماناً طويلاً. قوله: **(ووجد محرّماً)** بتشديد الراء المفتوحة من مأكول أو مشروب غير مسكر، ويقدم غير المغلظ عليه قال شيخنا وجوباً ويخير بين ميتة مأكول وغيره ولم يعتمد الخطيب تقديم الأولى وجوباً.

تنبيه: يظهر من كلامهم وجوب الاجتهاد في اشتباه ميتة بمذكاة، وفي اشتباه ميتة آدمي بغيرها، وفي اشتباه ميتة غير مغلظ بميتته ولا يعارض ما مر في باب الاجتهاد من تصريحهم بمنع الاجتهاد في مثل ذلك لأنه في معرض التطهر والملك وما هنا في معرض التخفيف في النجاسة مع أنه ربما يشمله قولهم أن يكون له أصل فيما طلب منه الذي هو الأكل هنا فتأمل وراجع. قوله: **(لزمه أكله)** ولا يجب أن يتقاياه إذا وجد طاهراً بعده وخرج بالأكل التمكين من الزنى فلا يجوز لمضطرة لأنه لا يباح بالإكراه. قوله: **(سد رمقه)** بالسين المهملة كما اختاره الأذرعي فالمراد بالرمق بقية الروح وبالمعجمة فالمراد بالرمق قوة البدن.

قوله: **(فيشبع)** هو المعتمد أي بقدر ما يظن أنه يكفيه لا بأن لا يجد للطعام مساغاً. قوله: **(وله)** أي للمضطر بل عليه إذا كان فيه نفع وإلا كأن وصل إلى حالة الموت فلا يجوز. قوله: **(أكل آدمي ميت)** أي غير ميتة نبي فيمتنع فيه مطلقاً ولا يعارضه كون الأنبياء أحياء لأنه أمر أخروي ولا يجوز لكافر أكل ميتة مسلم مطلقاً.

قوله: **(ويحل جنين)** قال ابن المنذر كان الناس على إباحته حتى جاء أبو حنيفة فحرمه أشار بهذا إلى أنه انفرد بذلك، قوله: **(مذكاة)** شمل المذبوحة وغيرها من الصيد والناد، قوله: **(لزمه أكله)** أي لقوله تعالى ولا تقتلوا أنفسكم، قوله: **(وقيل يجوز)** قال الرافعي لأنه قد يريد الورع لتردده في الانتهاء إلى حد الضرورة كالمصول عليه.

فرع: إذا أكل ثم قدر على الطاهر وجب عليه القيء قوله: **(لاندفاع الضرورة به)** أي فليس مضطرا بعد ذلك، قوله: **(وله أكل الخ)** صرح به شيخ الإسلام في شرح المنهج وهو ظاهر وأما قتل غير المعصوم والفلذة، من بدن نفسه فقضية متن الإرشاد الجواز وقضية متن

قلت: الأصحّ حلّ قتل الصبي والمرأة الحربيين للأكل والله أعلم ولو وجد طعام غائب أكل وغرم أو حاضر مضطر لم يلزمه بذله إن لم يفضل عنه فإن آثر مضطراً مسلماً جاز أو غير مضطر لزمه إطعام مضطر مسلم أو ذميّ، فإن منع فله قهره وإن قتله وإنّما يلزمه بعوض ناجز إن حضر وإلاّ فبنسيئة فلو أطعمه ولم يذكر عوضاً فالأصحّ لا عوض.

وحربية لحرمة قتلهم، **(قلت الأصح حل قتل الصبي والمرأة الحربيين للأكل والله أعلم)**، نقل الرافعي الحل عن الإمام والحرمة عن البغوي زاد في الروضة الأصح قول الإمام، **(ولو وجد طعام غائب أكل)** منه **(وغرم)** قيمة ما أكله وفي وجوب الأكل والقدر المأكول الخلاف السابق **(أو حاضر مضطر لم يلزمه بذله)**، بالمعجمة **(إن لم يفضل عنه فإن آثر)** بالمد في هذه الحالة **(مضطراً مسلماً جاز)** بخلاف الكافر وإن كان ذمياً **(أو غير مضطر لزمه إطعام مضطر مسلم أو ذمي)** ونحوه **(فإن منع فله)** أي للمضطر **(قهره)** وأخذ الطعام **(وإن قتله)** ولا شيء في قتله إلا أن كان مسلماً والمضطر غير مسلم ثم المقهور عليه ما يسد الرمق، وفي قول قدر الشبع **(وإنما يلزمه)** الإطعام **(بعوض ناجزان حضر وإلا فبنسيئة)** ولا يلزمه بلا عوض **(فلو أطعمه ولم يذكر عوضاً فالأصح لا عوض)**

قوله: **(القياس تحريمه)** هو المعتمد قوله: **(وقتل مرتد وحربي)** وكذا قتل من له عليه قصاص ومثلهما زان محصن وتارك صلاة ولا يبذل لهم طعام لو اضطروا. قوله: **(لأنهما)** أي المرتد والحربي سواء الذكر والأنثى وكذا من ألحق بهما. قوله: **(الأصح حل قتل الصبي والمرأة الحربيين)** وكذا الخنثى والمجنون والكلام فيما قبل الاستيلاء عليهم وإلا فهم من المعصوم قال ابن عبد السلام، ويقدم بالغ حربي على صبي كذلك وكالصبي ما أشبهه.

تنبيه: له الطبخ أو الشيء في ميتة غير الآدمي المحترم مطلقاً وكذا فيه إن لم يتمكن من الأكل بدونه. قوله: **(ولو وجد طعام غائب الخ)** أي ولم يقدر على ميتة ولا غيرها وإلا قدمها عليه كما سيأتي آنفاً والمراد الغائب المعصوم غير المضطر وإلا لقال في التصحيح يفصل بين ما قرب حضوره وغيره.

قوله: **(وغرم قيمة ما أكله)** الأولى بدله قوله: **(الخلاف السابق)** والأصح منه وجوب الأكل بقدر سد الرمق إلا إن خاف تلفاً فيشبع. قوله: **(أو حاضر مضطر)** أي وجد طعام حاضر معصوم ولم يجد ميتة ولا غيرها لم يلزمه بذله له وحضوره الولي في مال محجوره في مال نفسه.

قوله: **(إن لم يفضل عنه)** أي قدر سدّ رمقه وعموم هذا شامل لما لو كانا مسلمين أو كافرين أو مختلفين فراجعه. قوله: **(فإن آثر)** أي صاحب الطعام الذي هو الحاضر المضطر إليه أيضاً.

قوله: **(مسلماً)** أي معصوماً واحداً أو أكثر ويقسم بينهم إن أمكن وإلا قدم أب على ابن وعالم على غيره، وكذا نحو جوار أو رحم وإلا تخير فيدفعه لمن شاء.

قوله: **(بخلاف الكافر)** أي فلا يجوز إيثار ظاهره وإن كان صاحب الطعام كافراً أيضاً فراجعه، إذ الذي يظهر أنهما حينئذ كالمسلمين. قوله: **(أو غير مضطر)** أي وجد المضطر طعام حاضر غير مضطر ولم يجد غيره من ميتة ولا غيرها لزم صاحبه إطعام المضطر مسلم أو ذمي.

قوله: **(ونحوه)** كمؤمّن والمراد المعصوم.

قوله: **(إلا إن كان الخ)** قال شيخنا تبعاً لشيخنا الرملي إن الاستثناء عائد إلى القهر والقتال أي ليس لغير المسلم أن يقهر المسلم، ولا يقاتله وإذا قتله ضمنه بديته في غير العمد، وكذا في قتل العمد على المعتمد وظاهر كلام الشارح رجوع الاستثناء إلى عدم الضمان، ويفهم من الضمان منع المقاتلة وظاهره جواز القهر وبه قال ابن حجر قال لأنه هنا مقصر، وبذلك فارق منع أكله ميتة المسلم كما تقدم.

قوله: **(وإنما يلزمه بعوض الخ)** لعله في مضطر لم يجب إطعامه على سائر المسلمين وصاحب الطعام ليس منهم فراجعه. قوله: **(فنسيئة)** قال شيخنا ولا يشتري حالاً وإن رضي بذمته لأنه لا يأمن مطالبته حالاً وقال الزركشي وتبعه شيخ الإسلام يجوز إذا رضي ويمنع من مطالبته إلى يساره وعلى الأول ينبغي أن يستثنى الولي في مال محجوره، والمراد بالعوض ثمن مثله زماناً ومكاناً وله بذل سترته في ثمن طعام ويصلي عارياً بلا إعادة فإن خاف من البرد لم يجز له بذلها.

قوله: **(ولو لم يذكر عوضاً)** ظاهره ولو مع العجز عن ذكره بعجزه عن النطق فراجعه، ولو اختلفا في ذكر العوض وقدره صدق المالك.

الحاوي وشرح القونوي الوجوب وقوله أكل بجب في هذا الاقتصار على سد الرمق قطعاً، ولا يجوز شيه ولا طبخه وقيد الرافعي الجواز وبما إذا لم يجد ميتة غيره، أقول كان محصل تقييد الرافعي وكذا امتناع الشيء في ميتة المعصوم، قوله: **(جاز)** أي لقوله ويؤثرون على أنفسهم ولو كان بهم خصاصة، واعلم أن ذلك مستحب صرح به القاضي وغيره.

قوله: **(فإن منع فله)** ظاهره جواز ذلك للذمي وفيه نظر فقد قال النووي لو وجد الذمي ميتة مسلم فالقياس تحريمها عليه اهـ. فقتل الحي أولى ويجوز أن يقول له انتزاعه ما لم يؤدّ إلى قتله أو تلف عضده ويحتمل أن يمنعه مطلقاً قال في التصحيح والأصح أنه يجب على المضطر قهر مالك الطعام وانتزاعه إذا لم يخف، وأما القتال فلا يجب وقوله فله الخ اقتضى أنه لا يجب ثم محل هذا إذا لم يجد المضطر ميتة فإن وجد فليس له المقاتلة نص عليه وسيأتي الكلام فيه قريباً.

قوله: **(وإلا فبنسيئة)** كذا قاله الشيخان وفرعا عليه أن المال لو كان لمحجور جاز لوليه البيع نسيئة قال الزركشي وهو كله مشكل والوجه أن له أن يمتنع إلا بالبيع حالاً، ولكن لا يطالب إلا عند القدرة لأجل الإعسار.

ولو وجد مضطر ميتة وطعام غيره أو محرم ميتة وصيداً فالمذهب أكلها والأصحّ تحريم قطع بعضه لا أكله.
قلت: الأصحّ جوازه وشرطه فقد الميتة ونحوها وأن يكون الخوف في قطعه أقلّ ويحرم قطعه لغيره ومن معصوم والله أعلم.

كتاب المسابقة والمناضلة

هما سنة ويحلّ أخذ عوض عليهما وتصح المناضلة على سهام. وكذا مزاريق ورماح ورمي بأحجار

حملاً على المسامحة المعتادة في الطعام سيما في حق المضطر، والثاني عليه العوض لأنه خلصه من الهلاك كما في العفو عن القصاص يلزم معه الدية فيلزمه قيمة ما أكل في ذلك المكان والزمان، **(ولو وجد مضطر ميتة وطعام غيره)** وهو غائب كما في الروضة وأصلها، **(أو محرم ميتة وصيداً فالمذهب أكلها)** والثاني أكل الطعام والصيد والثالث التخيير بين الاثنين في المسألتين فالأوّل نجس لا ضمان فيه والثاني طاهر فيه الضمان والخلاف في الأولى أوجه، ويقال أقوال وفي الثانية قولان والثالث قول أو وجه وفيها طريق قاطع بالأول بناء على أن ما يذبحه المحرم من الصيد ميتة، **(والأصح)** في المضطر **(تحريم قطع بعضه)** كلحمة من فخذه **(لأكله)** بلفظ المصدر لأنه قد يتولد منه الهلاك، **(قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(الأصح جوازه)** لأنه إتلاف بعض لاستيفاء الكل كقطع اليد للأكلة **(وشرطه)** أي الجواز **(فقد الميتة ونحوها)** مما تقدم **(وأن يكون الخوف في قطعه أقل)** من الخوف في ترك الأكل بخلاف ما إذا كان مثله أو أكثر، **(ويحرم قطعه)** أي بعض الإنسان من نفسه **(لغيره)** أي المضطر **(و)** قطعه **(من معصوم)** لنفسه أي المضطر **(والله أعلم)**، دل على ذلك قوله في الروضة كأصلها يجوز أن يقطع لنفسه من معصوم غيره ولا للغير أن يقطع من نفسه للمضطر.

كتاب المسابقة والمناضلة

الأوّل على الخيل ونحوها، والثاني على السهام ونحوها كما سيأتي، **(هما)** إذا قصد بهما التأهب للجهاد، **(سنة)** أي كل منهما مسنون **(ويحل أخذ عوض عليهما)** على ما يأتي بيانه، **(وتصح المناضلة على سهام وكذا مزاريق ورماح ورمي بأحجار)** باليد وبالمقلاع

قوله: **(يلزمه معه الدية)** أي على الوجه المرجوح. قوله: **(ولو وجد مضطر ميتة)** قال الزركشي من غير آدمي فراجعه. قوله: **(وهو غائب)** قيد به لأجل كلام الروضة وأصلها أو لأجل التفصيل في مفهومه وإلا فالوجه إسقاطه أخذاً بعموم كلام المصنف إذ الحاضر الممتنع من البذل كذلك وليس له قهره ولا قتاله خلافاً لما في بعض الحواشي. قوله: **(أو محرم الخ)** قال شيخنا ويتخير المحرم بين الصيد وطعام الغير وفيه نظر لأنه بقتله صار ميتة فهو من أفراد المسألة قبله فراجعه. قوله: **(فله أكلها)** أي الميتة وهو جواز بعد منع فيجب فيهما ولا يجوز قهر ولا مقاتلة كما مر. قوله: **(وفيها طريق)** فغلبت على الأولى في التعبير بالمذهب فيهما الموجب لتقديمها على طعام الغير. قوله: **(بناء على الخ)** يؤخذ منه أن صيد الحرم للحلال كذلك لأنه ميتة على المعتمد، وخرج بما ذكر ما لو بذل الحاضر طعامه مجاناً أو بثمني مثله كما مر أو بزيادة يتغابن بها فلا تحل الميتة ويندب للمضطر شراء الطعام بالزيادة التي لا يتغابن بها وله أن يحتال في فساد العقد ليلزمه ثمن المثل، ولو لم يجد المحرم إلا صيداً والحلال إلا صيد الحرم أكله وافتدى. قوله: **(بلفظ المصدر)** احتراز عن اسم الفاعل أو عن الكل المقابل للبعض. قوله: **(جوازه)** فليس واجباً خلافاً لبعضهم. قوله: **(مما تقدم)** كالمرتد والحربي. قوله: **(أقل الخ)** أو عدم الخوف من أصله قوله: **(أو أكثر)** أو كان الخوف في القطع وحده بالأولى. قوله: **(ويحرم قطعه أي بعض الإنسان)** أي المعصوم قوله: **(لغيره)** ما لم يكن نبياً فيجب له في هذه والتي بعدها. قوله: **(ومن معصوم)** أي على القاطع فيدخل امتناعه من أحد المهدرين لآخر.

كتاب المسابقة والمناضلة

الأولى مأخوذة من السبق بسكون الموحدة وهو التقدم وأما بفتح الموحدة فاسم للمال الذي يجعل بين المتسابقين والثانية وهي أفضل من الأولى كما يأتي مأخوذة من النضل وهو الغلبة يقال نضله غلبه وناضله غالبه وزناً ومعنى، ولم يسبق أحد من المصنفين الإمام

قوله: **(كما في العفو عن القصاص)** قال الزركشي كذا ذكره الرافعي هنا لكن الأصح في العفو المطلق عدم لزوم الدية قوله: **(والثاني أكل الطعام)** لحل عينه قوله: **(طاهراً)** أي بناء على أن ما يذبحه المحرم من الصيد ليس بميتة، قوله: **(والخلاف في الأولى الخ)**. أي فبالنظر إلى اختلاف الأصحاب في نوع الخلاف ساغ التعبير بالمذهب في الجملة قوله: **(لأنه قد يتولد الخ)** وكقطعه من غيره بجامع العصمة، قوله: **(ويحرم قطعه)** أي لأنه معصوم، قوله: **(ومن معصوم)** لأن عصمة بعضه كعصمة كله قال العراقي وهو يفهم جواز قطع البعض من غير المعصوم وليس كذلك للتعذيب صرح به الماوردي.

تتمة: في إعطاء النفس حظها من الشهوات المباحة مذاهب حكاها الماوردي أحدها منعها وقهرها كي لا تطغى والثاني إعطاؤها تحيلاً على نشاطها وبعثاً لروحانيتها، والثالث قال وهو الأشبه التوسط لأن في إعطاء الكل سلاطة وفي المنع بلادة قوله: **(دل على ذلك)** يريد أن هذا الحكم مذكور في الرافعي لم ينفرد النووي بزيادته.

كتاب المسابقة

سابق ﷺ على الخيل التي ضمرت من الحيفاء إلى ثنية الوداع وعلى الخيل التي لم تضمر من الثنية إلى مسجد بني زريق والمسافة الأولى خمسة أميال أو ستة والثانية ميل. قوله: **(على سهام)** أي سواء العربية منها وهي النبل والعجمية وهي النشاب قاله الأزهري،

ومنجنيق وكل نافع في الحرب على المذهب لا على كرة صولجان وبندق وسباحة وشطرنج وخاتم ووقوف على رجل ومعرفة ما بيده وتصح المسابقة على خيل. وكذا فيل وبغل وحمار في الأظهر لا طير

(ومنجنيق) بفتح الميم والجيم، (وكل نافع في الحرب) غير ما ذكر (على المذهب) ووجه مقابله في الأوّلين بقلة الرمي بهما في الحرب وفي الآخرين بأنهما ليسا من آلة الحرب ومنع ذلك، وقطع بالأوّل في الأربعة وفي الروضة فيها طريقان أحدهما الجواز والثاني وجهان أصحهما الجواز وفي الشرح فيها وجهان أصحهما الجواز ثم حكى طريق القطع به وقوله كأصله وكل نافع في الحرب يعني مما يشبه الأربعة، فيأتي فيه الطريقان وإن لم يصرح به في الروضة كأصلها، (لا على كرة صولجان) بفتح الصاد واللام أي محجن وهاء كرة عوض عن واو، (وبندق وسباحة وشطرنج) بكسر أوله المعجم والمهمل في تكملة الصغاني وغيره فتحه. (وخاتم ووقوف على رجل ومعرفة ما بيده) من شفع ووتر كما في الروضة وأصلها من الفرد والزوج لأن هذه الأمور لا تنفع في الحرب، (وتصح المسابقة على خيل) وإبل وهما الأصل فيها (وكذا فيل وبغل وحمار في الأظهر) لحديث لا سبق إلا في خفّ أو حافر أو نصل رواه الأربعة وحسنه الترمذي وصححه ابن حبان يروي سبق بسكون الموحدة مصدراً، وبفتحها وهو المال الذي يدفع إلى السابق والثاني قصر الحديث عن الإبل والخيل لأنها المقاتل عليها غالباً وسابق ﷺ على الخيل رواه الشيخان (لا طير) جمع طائر كراكب وركب

الشافعي رضي الله عنه في تصنيف هذا الباب وكان الأنسب ذكره قبل الجهاد لأنه كالوسيلة له لنفعه فيه إلا أن يقال أخره للإشارة إلى عدم توقف الجهاد عليه، ولاشتماله على ما ينفع فيه ولعدم توقف طلبه على المجاهد، وذكره عقب الأطعمة لوجود الاكتساب فيه بالعوض وقدمه على الأيمان لعدم الاحتياج إليها فيه.

قوله: (الأوّل الخ) هو صريح في مغايرتهما وليس كذلك بل الأوّل أعم قال الأزهري النضال في الرمي والرهان في الخيل والسباق فيهما قال تعالى إنا ذهبنا نستبق أي بالرماح فتأمّل.

قوله: (إذا قصد الخ) فإن قصد بهما محرم حرماً أو مباح أبيحا كحالة الإطلاق. قوله: (سنة) أي للذكور المسلمين ويحرمان على النساء والخناثى بعوض، ويكرهان بدونه وأما الكفار فقيل بجوازهما لهم لصحة بيع السلاح لهم وبه قال العلامة السنباطي، وينبغي أن يجرى فيهم ما في المسلمين من حيث تكليفهم بفروع الشريعة والسباق خاص بالخيل، والإبل والبغال والحمير والفيلة لا غيرها من الحيوان نعم تجوز المسابقة على البقر بلا عوض.

قوله: (كل منهما مسنون) لكن المناضلة أفضل ويكره تركها لمن تعلمها. قوله: (على سهام) والعربية منها تسمى النبل والعجمية تسمى النشاب قاله الأزهري.

قوله: (ورماح) عطف عام لأن المزاريق رماح صغار قوله: (ورمي باليد وبالمقلاع) أي ليرى أيهما أبعد رمياً أما شيلها المعروف بالعلاج والمراماة التي تسمى الطابة بأن يرمي كل منهما إلى الآخر فحرام إلا إن غلبت السلامة وكذا كل أنواع اللعب الخطرة ومنها اللعب بالحيات، ويجوز التفرّج عليها حيث جازت إلا فلا. قوله: (ومنجنيق) عطفه خاص لأنه من آلة رمي الحجارة كما مر. قوله: (غير ما ذكر) كأنواع القسي والمسلاة والإبر.

قوله: (لا على كرة الخ) أي لا تصح المسابقة عليها وتحرم إن كان بعوض وكذا جميع ما يأتي لأنه من أكل أموال الناس بالباطل ولذلك قال ابن سريج: لو تراهن اثنان على رقيّ نحو جبل، أو إقلال صخرة أو حمل كذا إلى موضع كذا، أو السعي إلى موضع كذا أو أكل كذا أو شرب كذا كان حراماً لأنه ضلال وجهالة، وأكل مال بالباطل ما فيه من ترك نحو صلوات وفعل منكرات. قوله: (صولجان) هو عصاً طويل طرفه معوج.

قوله: (وبندق) قال شيخنا وهو ما يرمي به إلى الحفرة قال غيره وكذا بمقلاع أو قوس ولم يرتضه. قوله: (وسباحة) أي عوم وكذا الغطس في الماء ولا يجوز على الدفاف كما قاله الأذرعي واعتمده الخطيب، كاللكام والعوم علم لا ينسى. قوله: (وغيره فتحه) مبتدأ وخبر قوله: (وخاتم) ويقال له خاتام وختام وختم.

قوله: (ووقوف على رجل) ومسابقة بأقدام أو سفن. قوله: (نصل) قال الرافعي شامل للسهم والسيف والرمح والسكين ونحوها وزاد بعض الكذابين في الحديث أو جناح وله حكاية مشهورة. قوله: (وسابق ﷺ على الخيل) فكان سباقه على المضمرة منها من الحفياء بالحاء المهملة، والمدّ والقصر اسم مكان ويقال له الحيفاء بتقديم التحتية على الفاء أي ثنية الوداع وبينهما نحو خمسة أميال، وعلى غير

قوله: (ورماح) من عطف العام على الخاص وما بعده عكسه، قوله: (وفي الشرح) قوته تعطي ترجيح الخلاف فلهذا اعتمده الشارح في حل عبارة المتن، قوله: (لا على كرة الخ) قال الزركشي بعده محله على عوض وإلا فيجوز قال ومنه يؤخذ جواز اللعب بالخاتم، قوله: (ونصل) قال الرافعي هو شامل لنصل السهم والسيف والسكين والرمح، واستدل للبغل بحديث ركوبه عليه الصلاة والسلام لبغلته الشهباء يوم حنين.

تنبيه: تعجب الزركشي من إهمال المؤلف الإبل أقول لا عجب فقد تبرك في ذلك بالاقتداء بالكتاب العزيز حيث اقتصر عليها أي الخيل، قوله: (وبفتحها) منه يستدل على جواز العوضين، قوله: (قصر الحديث) رده الإمام بأن العدول عن ذكر البعير والفرس إلى الخف والحافر مؤيد لإرادة التعميم، قوله: (وسابق ﷺ) ثبت أيضاً، أن الناقة العضباء كانت لا تسبق وأن أعرابياً جاء بقعود فسبقها،

وصراع في الأصح. والأظهر أن عقدهما لازم ولا جائز فليس لأحدهما فسخه ولا تكر العمل قبل شروع وبعده ولا زيادة ونقص فيه ولا في مال وشرط المسابقة علم الموقف والغاية وتساويهما فيهما وتعيين الفرسين ويتعينان وإمكان سبق كل واحد والعلم بالمال المشروط ويجوز شرط المال من غيرهما بأن يقول الإمام أو أحد الرعية من سبق منكما فله في بيت المال، أو عليّ كذا ومن أحدهما فيقول إن سبقتني فلك عليّ كذا أو سبقتك فلا شيء عليك فإن شرط أن من سبق منهما فله على الآخر كذا لم يصح إلاّ بمحلل فرسه كفء لفرسيهما فإن سبقهما

(وصراع) بعوض فيهما **(في الأصح)** لأنهما ليسا من آلات القتال والثاني قال ينتفع بالطير في الحرب لإنهاء الأخبار وصارع النبي ﷺ ركانة على شياه رواه أبو داود في مراسيله وأجيب بأن الغرض أن يريه شدّته ليسلم بدليل، أنه لما صرعه فأسلم ردّ عليه غنمه ويصح عليهما بلا عوض جزماً، **(والأظهر أن عقدهما)** أي المسابقة والمناضلة بعوض **(لازم)** كالإجارة **(لا جائز)** وهو الثاني كالجعالة وبلا عوض جائز جزماً وعلى لزومه، **(فليس لأحدهما فسخه ولا ترك العمل قبل شروع)** فيه **(وبعده ولا زيادة و)** لا نقص فيه ولا في مال بموافقة الآخر، وعلى الجواز يجوز جميع ذلك وعلى اللزوم لهما فسخ العقد ولمن له فضل منهما إذا لم يمكن أن يدركه الآخر ويسبقه ترك العمل لأنه ترك حق نفسه، **(وشرط المسابقة)** من اثنين **(علم الموقف)** الذي يجريان منه **(والغاية)** التي يجريان إليها **(وتساويهما فيهما)**، فلو شرط تقدم موقف أحدهما أو تقدم غايته لم يجز **(وتعيين الفرسين)** مثلاً **(ويتعينان)** فلا يجوز إبدال واحد منهما وفي قيام الوصف مقام التعيين وجهان أصحهما في أصل الروضة نعم. **(وإمكان سبق كل واحد)** منهما فإن كان فرس أحدهما ضعيفاً يقطع بتخلفه أو فارهاً يقطع بتقدمه لم يجز ولو كان سبق أحدهما ممكناً على الندور ففي الاكتفاء به وجهان أصحهما المنع، ولا اعتبار بالاحتمال النادر **(والعلم بالمال المشروط)** عيناً كان أو ديناً، **(ويجوز شرط المال من غيرهما بأن يقول الإمام أو أحد الرعية من سبق منكما فله في بيت المال أو عليّ كذا)**، لما فيه من التحريض على تعلم الفروسية وبذل مال في طاعة. **(ومن أحدهما فيقول إن سبقتني فلك عليّ كذا أو سبقتك فلا شيء)** لي **(عليك فإن شرط أن من سبق منهما فله على الآخر كذا لم يصح)**، لأن كلا منهما متردّد بين أن يغنم وأن يغرم وهو صورة القمار المحرّم، **(إلا بمحلل فرسه كفء لفرسهما)** إن سبق أخذ ما لهما وإن سبق لم يغرم شيئاً كما في

المضمرة منها من ثنية الوداع إلى المسجد بني زريق وبينهما نحو ميل. قوله: **(وصراع)** بكسر أوّله وقد يضم ولا ترد مصارعته ﷺ. ركانة على شياه لأنه كان لأجل أن يريه قوّته ليسلم ولما أسلم ردّ عليه غنمه.

قوله: **(لازم)** أي من جهة ملتزم العوض ولو غير المتسابقين وإذا فسدت وجب أجرة المثل على المعتمد. قوله: **(كالإجارة)** نعم ينفسخ العقد هنا بموت العاقد ونقل عن شيخنا خلافه فراجعه ولا يلزم تسليم العوض قبل المسابقة.

قوله: **(فليس لأحدهما)** أي الملتزم منهما وكذا الأجنبي المتلزم ولو قال وليس للملتزم فسخها لكان أولى ولغير المتلزم الفسخ، قوله: **(وشرط المسابقة)** هو مفرد مضاف فيعم أي شروطها وهي ثمانية علم المبدأ والغاية وتساويهما وتعيين المركوبين واتحاد جنسهما وإمكان وصولهما ولم يذكر المصنف هذين وإمكان سبق كل منهما وعلم العوض المشروط، قوله: **(علم الموقف والغاية)** إما بالشرط أو بالعرف عند الإطلاق.

قوله: **(أو تقدم غاية)** أو سبق بلا غاية أو وقوف المسبوق في أثناء المسافة. قوله: **(مثلاً)** يحتمل أنه ذكره ليدخل البعيران والبغلان والحماران والحمار والبغل، ويحتمل أنه ليدخل الراميان في المناضلة لأنهما مثلهما في جميع الشروط وهذا أفيد نعم لو تناضلا على أن العوض لأبعدهما رمياً صح مع اتحاد القوسين.

قوله: **(أصحهما في أصل الروضة نعم)** هو المعتمد ولم يدخل ذلك في كلامه لأجل الخلاف ولو مات أحد المركوبين أو عجز مثلاً جاز إبداله في الوصف دون العين، وكذا أحد الراكبين حيث لا فسخ ويقوم وارثه مقامه.

قوله: **(وإمكان سبق كل واحد)** فيه إشارة إلى اتحاد الجنس لا النوع، نعم يجوز بين بغل وحمار كما مر.

قوله: **(أصحهما المنع)** هو المعتمد قوله: **(والعلم بالمال الخ)** أي جنساً وقدراً في العين وصفة أيضاً وأخذ المال له، ولغيره ويكفي واحد ولو لأكثر من اثنين.

قوله: **(فرسه كفء)** بتثليث أوّله وكذا كونه كفؤاً لهما.

قوله: **(إن سبق الخ)** قال شيخنا لا بد من ذكر ذلك في العقد كما يرشد إليه كلام الشارح.

قوله: **(فإن سبقهما الخ)** فيه صور ثمانية لأن المحلل إما أن يكون معهما معاً أو مع الأوّل منهما أو مع الثاني أو بينهما أو متأخراً

قوله: **(كالإجارة)** أي بجامع اشتراط العلم بالمعقود عليه من الجانبين ووجه إلحاقها بالجعالة النظر إلى أن العوض مبذول في مقابلة ما لا يوثق به فكان كردّ الآبق، قوله: **(فليس لأحدهما)** أي بغير العيب فلو بان في العوض المعين عيب جاز الفسخ كالإجارة، قوله: **(وشرط المسابقة)** ذكر من شروطها خمسة وقد استدرك الرافعي على الوجيز استباقهما على الدابتين فلو أرسلا الدابتين من غير راكب فلا يجوز ومن الشروط أيضاً إمكان قطع المسافة وتعيين الفارق بالعين، أي فلا يكفي فيه الوصف بخلاف الدابة، وكذا بحثه الزركشي وهو ظاهر، قوله: **(وتعيين الفرسين)** لأن الغرض امتحانهما وأيضاً فليضمرا ويمرنا على العدو، قوله: **(ويتعينان اتباعاً للشرط)** قوله: **(وإمكان سبق كل)** أي غالباً استنبط بعضهم من هذا اشتراط اتحاد الجنس، وهو كذلك إلا في البغل والحمار، قوله: **(ويجوز شرط المال)** كلامه يفيدك

أخذ المالين وإن سبقاه وجاءا معاً فلا شيء لأحد، وإن جاء مع أحدهما فمال هذا لنفسه ومال المتأخر للمحلل وللذي معه وقيل للمحلل فقط وإن جاء أحدهما ثم المحلل ثم الآخر فمال الآخر للأول في الأصح.

وإن تسابق ثلاثة فصاعداً وشرط للثاني مثل الأول فسد ودونه يجوز في الأصح وسبق إبل بكتف وخيل بعنق وقيل بالقوائم فيهما. ويشترط للمناضلة بيان أن الرمي مبادرة وهي أن يبدر أحدهما بإصابة العدد المشروط أو محاطة وهي أن تقابل إصابتهما

المحرز وغيره فيصح **(فإن سبقهما أخذ المالين)** جاءا معاً أو أحدهما قبل الآخر، وقيل مال المتأخر للمحلل والثاني لأنهما سبقاه وقيل للثاني فقط، **(وإن سبقاه وجاءا معاً فلا شيء لأحد وإن جاء مع أحدهما)** وتأخر الآخر **(فمال هذا لنفسه ومال المتأخر للمحلل وللذي معه)**، لأنهما سبقاه **(وقيل للمحلل فقط)** اقتصاراً لتحليله على نفسه **(وإن جاء أحدهما ثم المحلل ثم الآخر فمال الآخر للأول في الأصح)** لسبقه الاثنين والثاني له وللمحلل لسبقهما الآخر، والثالث للمحلل فقط لما تقدم والرابع لنفسه كمال الأوّل لنفسه، **(وإن تسابق ثلاثة فصاعداً وشرط)** باذل المال غيرهم، **(للثاني)** منهم **(مثل الأول فسد)** العقد كما لو كانا اثنين وشرط ما ذكر لأنهما لا يجتهد واحد منهما في السبق، وقيل جاز وهو الأصح في الروضة كأصلها لأن كل واحد يجتهد هنا أن يكون أولاً وثانياً، وإن شرط للثاني أكثر من الأول لم يجز على الأصح في الروضة كأصلها **(ودونه)** أي وإن شرط للثاني منهم دون الأول **(يجوز في الأصح)**، كالأصح فيما لو كان اثنين لأنه يجتهد ليفوز بالأكثر والثاني قال قد يتكاسل عنه فيفوت مقصود العقد فلا يجوز، **(وسبق إبل بكتف)** وفي الروضة كأصلها بكتد بفتح الفوقانية أشهر من كسرها وهو مجمع الكتفين بين أصل العنق والظهر. **(وخيل بعنق)** والفرق أن الإبل ترفع أعناقها في العدو فلا يمكن اعتبار رفعها والخيل تمدها فالمتقدم سابق، وإن زاد طول أحد العنقين فالسبق بتقدمه بأكثر من قدر الزائد **(وقيل)** السبق **(بالقوائم فيهما)** لأن العدو بها، **(ويشترط للمناضلة)** أي فيها **(بيان أن الرمي مبادرة وهي أن يبدر أحدهما بإصابة العدد المشروط)**، كخمسة من عشرين فمن أصابها ناضل لمن أصاب أربعة من عشرين فيستحق المال المشروط في العقد، **(أو محاطة)** بتشديد الطاء **(وهي أن تقابل إصابتهما)**

عنهما وجاءا معاً أو مرتباً أو سابقاً لهما، وجاءا كذلك وحكم المال مذكور في كلامه نعم الأولى ليست في كلامه وحكمها لا شيء فيها لأحد. قوله: **(وشرط الخ)** قيده الشارح بدون الباذل غيرهم وليس كذلك فلو عممه لكان أولى.

قوله: **(فسد)** مرجوح والمعتمد الصحة كما ذكره عن الروضة قوله: **(لم يجز)** هو المعتمد قوله: **(يجوز في الأصح)** هو المعتمد أيضاً قوله: **(إبل)** ومثله كل ذي خف.

قوله: **(بكتف)** المراد منه ما ذكره في الروضة قوله: **(وخيل)** وكل ذي حافر قوله: **(بعنق)** ولو شرط خلاف شيء من ذلك فسد العقد، وفي الإطلاق يحمل على العنق في الإبل والخيل قاله شيخنا وفيه نظر في الأول فراجعه.

قوله: **(لأن الإبل ترفع أعناقها)** فلو كانت تمدها فهي كالخيل على المعتمد عند شيخنا تبعاً لشيخنا الرملي وفيه بحث فراجعه.

قوله: **(فالسبق بتقدمه الخ)** وسبق الأقصر بتقدمه بجزء من عنقه زائد على قدر عنقه من الآخر.

تنبيه: لو شرط السبق بأقدام أو أذرع اعتبرت من آخر الميدان لا من أوله ولا وسطه ولو وقف أحدهما لغير عذر بعد جريهما معاً فهو مسبوط وإلا فلا، قوله: **(ويشترط للمناضلة)** أي زيادة على الشروط السابقة كما مر. شروط عشرة وهي بيان المبادرة والمحاطة وبيان عدد النوب وعدد الإصابة وقدر المسافة وقدر الغرض وارتفاعه وصفة الرمي وتعيين الفرس والسهم، وبيان البادىء بالرمي والمعتمد أنها مندوبة وليس شرطاً للصحة إلا بيان البادىء وعدم الإصابة فقط.

قوله: **(أن يبدر)** بضم الدال أي يسبق قوله: **(فمن أصابها)** ولو في أول العشرين ولا يحتاج إلى تمام باقيها مطلقاً قوله: **(فمن زاد)** أو لم يكن لصاحبه شيء.

أن لإخراج المال ثلاث حالات قوله: **(فإن سبقهما الخ)** ذكر المصنف أحوالاً أربعة أن يسبقهما جاءا معاً أو مرتباً والثاني أن يسبقاه ويجيئا معاً الثالث أن يسبقاه مترتبين، ويجيء مع الأول الرابع أن يتوسط مجيئه بينهما قال الزركشي والصور الممكنة ثمانية أن يسبقهما وهما معاً أو مرتباً أو يسبقاه وهما معاً أو مرتباً أو يتوسط بينهما، أو يكون مع أولهما أو ثانيهما أو يجيئوا معاً. أقول حكم الأولين أن يأخذ المحلل الجميع والثالثة لا شيء والرابعة للأول والخامسة كذلك، والسادسة للأول والمحلل والسابعة للأول والثامنة لا شيء، قوله: **(وقيل للثاني)** كأن قال هذا يجعل دخول المحلل محللاً لغيره، منهما أخذ المال إذا سبق ولنفسه أخذ المال إذا سبق ولم يكن بينهما سبق، قوله: **(وجاءا معاً)** قال الزركشي مثله ما لو ترتبوا وكان المحلل مع الثاني بخلاف ما لو كان فكلاً اهـ. وما قاله مردود ولعله تحريف في النسخة فإن الذي رأيته في الروضة وغيرها السبق للأول في المسألتين.

قوله: **(مع أحدهما)** أي السابق اقتصاراً قوله: **(على نفسه)** والأول مبني على أنه يحلل لنفسه ولغيره وهو الأصح، قوله: **(غيرهم)** قيل بذلك لأن قوله للثاني مثل الأول لا يمكن صدوره إلا من غيرهم، قوله: **(وشرط ما ذكر)** يرجع لقوله باذل وقوله قد يتكاسل عنه الضمير فيه يرجع لقوله بالأكثر، قوله: **(وسبق إبل بكتف)** أي فلو شرط خلاف هذا بطل العقد فليس المراد الحمل عليه عند الإطلاق فقط، هذا ما اقتضاه كلام الشيخين وغيرهما.

قوله: **(وقيل السبق بالقوائم)** هي المعتبرة في ابتداء الميدان قطعاً وعبارة الروضة الأقدام، قوله: **(يبدر)** هو بالضم يسبق ومحل كونه ناضلاً بعد استوائهما في عدد الرمي أو اليأس على تقدير المساواة.

ويطرح المشترك فمن زاد بعدد كذا فناضل وبيان عدد نوب الرمي والإصابة ومسافة الرمي وقدر الغرض طولاً وعرضاً إلا أن يعقد بموضع فيه غرض معلوم فيحمل المطلق عليه وليبينا صفة الرمي من قرع وهو إصابة الشن بلا خدش أو خزق وهو أن يثقبه ولا يثبت فيه أو خسق وهو أن يثبت أو مرق وهو أن ينفذ فإن أطلقا اقتضى القرع ويجوز عوض المناضلة من حيث يجوز عوض المسابقة وبشرطه ولا يشترط تعيين قوس وسهم، فإن عين لغا وجاز إبداله بمثله فإن شرط منع إبداله فسد العقد

من عدد معلوم كعشرين من كل منهما **(ويطرح المشترك)** أي ما اشتركا فيه من الإصابات **(فمن زاد)** فيها **(بعدد كذا)** كخمس **(فناضل)** للآخر فيستحق المال المشروط في العقد ثم اشتراط بيان أن الرمي مبادرة أو محاطة أحد وجهين وأصحهما في أصل الروضة، وعزاه الرافعي للبغوي لا يشترط والإطلاق محمول على المبادرة لأنها الغالب، **(وبيان عدد نوب الرمي)** بين الراميين كأربع نوب كل نوبة خمسة أسهم **(و)** عدد **(الإصابة)** كخمسة من عشرين، **(ومسافة الرمي)** بالذرعان أو المشاهدة وإن كان فيها عادة غالبة ففي قول لا يشترط بيان المسافة وينزل المطلق على العادة وهو المرجح في الروضة كأصلها، **(وقدر الغرض)** بفتح الغين المعجمة والراء أي ما يرمي إليه **(طولاً وعرضاً إلا أن يعقد بموضع فيه غرض معلوم فيحمل المطلق عليه)**، والغرض من خشب أو جلد كالشنّ أو قرطاس **(وليبينا صفة الرمي)** في الإصابة **(من قرع)** بسكون الراء **(وهو إصابة الشن بلا خدش)** له **(أو خزق)** بالمعجمة والزاي **(وهو أن ينقبه ولا يثبت فيه أو خسق)** بالمعجمة ثم المهملة **(وهو أن يثبت)** فيه **(أو مرق)** بالراء **(وهو أن ينفذ)**، من الجانب الآخر ولا يشترط الأخير وكذا جميع ما قبله في الأصح وعليه قوله، **(فإن أطلقا اقتضى القرع)** لأنه المتعارف **(ويجوز عوض المناضلة من حيث يجوز عوض المسابقة وبشرطه)**، أي عوض المسابقة فيجوز أن يكون العوض من غير الراميين ومن أحدهما ومنهما بمحلل يكون أخذاً مما تقدم، وصرح ببعضه الماوردي رميه كرميهما في القوة والعدد المشروط يأخذ مالهما إن غلبهما ولا يغرم إن غلبَ صورة الأول، أن يقول أو أحد الرعية ارميا عشرة فمن أصاب منها كذا فله في بيت المال أو عليّ كذا، وصورة الثاني أن يقول أحدهما نرمي كذا فإن أصبت أنت منها كذا، فلك عليّ كذا وإن أصبتها أنا فلا شيء لي عليك، وصورة الثالث أن يشترط كل منهما المال على صاحبه إن أصاب فلا يصح إلا بمحلل كما تقدم، **(ولا يشترط تعيين قوس وسهم)** لأن الاعتماد على الرامي **(فإن عين لغا وجاز بداله)** أن المعين **(بمثله)** من نوعه وإن لم يحدث فيه خلل يمنع من استعماله، **(فإن شرط منع إبداله فسد العقد)**

قوله: **(وأصحهما)** هو المعتمد وإن جهلاها لأنه نادر وتحمل على سهم فسهم، فإن ذكر قدراً اتبع كخمسة ثم خمسة وهذه نوب الرمي المذكورة. قوله: **(وعدد الإصابة)** هو المعتمد ويؤخذ من مثال الشارح أن لا تكون نادرة كتسعة من عشرة، ولا ممتنعة كأن تكون متوالية ولا متيقنة كواحد من مائة.

قوله: **(بالذرعان)** والغالب وقوعها في مائتين وخمسين ذراعاً بذراع اليد. قوله: **(وهو المرجح)** هو المعتمد قوله: **(طولاً وعرضاً)** وارتفاعاً وغلظاً قوله: **(كالشن)** وهو بالشين المعجمة ثم تلنون الثقيلة الجلد البالي والمراد ما يريدونه من أي نوع كان ويندب وقوف الرماة صفافان تنازعوا في موقف وقفوا فيه واحداً بعد واحد.

قوله: **(في الأصح)** هو المعتمد ولا يضر في كل نوع ما بعده وبقي منها الخرم بالمعجمة ثم المهملة وهو أن يصيب طرف الغرض فيخرمه والحوابي من حبا الصبي وهو أن يقع السهم بين يدي الغرض ثم يثبت إليه.

قوله: **(بمحلل الخ)** لكن لا يأتي هنا جميع الصور السابقة فتأمله.

قوله: **(كخمس)** لو أصاب أحدهما الخمس المذكورة ولم يصب الآخر شيئاً أصلاً، فالظاهر أن الأول ناضل قيل لكن يلزم ذلك نقض حدّ المحاطة ولو شرط بعد طرح المشترك، أن من فضل له شيء فهو ناضل هل يجوز ويكون محاطة ظاهر كلامهم لا ويحتمل أن يقال تلك الصورة الأصلية وهذا ملحق بها.

قوله: **(نوب الرمي)** هي المعروفة بالإرشاق جمع رشق بكسر الراء ويجوز أن يتفقا على أن يرمي أحدهما جميع العدد ثم الآخر كذلك والإطلاق محمول على سهم قاله في الروضة وفي الصحاح الرشق بالفتح الرمي وبالكسر الأسهم وهو الوجه من الرمي، قوله: **(وقدر الغرض)** ويشترط أيضاً إمكان الوصول إلى العرض على ندور قال الأصحاب ويجوز ما دون المائتي ذراع، وكذا المائتان على المشهور وكذا المائتان وخمسون على الأصح ولا يجوز فيما زاد على ثلاثمائة وخمسين وفيما بينهما وجهان، قوله: **(كالشن)** قال المصنف وهو الجلد البالي قوله: **(صفة الرمي)** أي كما يطلب بيان عدد الإصابة قوله: **(أن يثبت)** لم يقل أن يثقبه ويثبت لأنه لو وقع في ثقبة قديمة وثبت كفى وكذا لو كان هناك صلابة ولولاها لثبت كما سيأتي في المتن، قوله: **(فإن أطلقا الخ)** أفاد هذا أن الطلب الأول ندب لا وجوب، قوله: **(من حيث)** قال الزركشي معناه من جهة كذا لأن حيث في اللغة ظرف مكان والمكان مجاور للجهة قوله: **(رميه)** يرجع لقوله يكون، قوله: **(فلا يصح إلا بمحلل)** لو كانا حزبين ولهم محلل واحد فهل يكفي مع أنه لا يأخذ إلا قدر حصته دون جميع المال فيه وجهان، قاله الزركشي. أقول سيأتي قريباً في كلام الشارح التصريح بأنه لا بد أن يكون عدده كعدد الحزب، قوله: **(ولا يشترط الخ)**. لما ذكر ما يجتمعان فيه ذكر ما يفترقان فيه، قوله: **(وجار إبداله)** قال الماوردي لكن يجوز تأخير الرمي لإبدالها إذا اختلت ولا يجوز إذا لم تختل.

فرع: يشترط اتحاد الجنس فلا يجوز على سهام ورماح، قوله: **(فسد العقد)** أي لأنه عقد معاوضة كالإجارة، قوله: **(ويقرع)** إنما

والأظهر اشترط بيان البادىء بالرمي. ولو حضر جمع للمناضلة فانتصب زعيمان يختاران أصحاباً جاز. ولا يجوز شرط تعيينهما بقرعة فإن اختار غريباً ظنه رامياً فبان خلافه بطل العقد فيه وسقط من الحزب الآخر واحد. وفي بطلان الباقي قولا الصفقة فإن صححنا فلهم جميعاً الخيار فإن أجازوا أو تنازعوا فيمن يسقط بدله فسخ العقد وإذا نضل حزب قسم المال بحسب الإصابة، وقيل بالسوية ويشترط في الإصابة المشروطة أن تحصل بالنصل فلو تلف وتر أو قوس أو عرض شيء انصدم به السهم وأصاب حسب له وإلاّ لم يحسب عليه. ولو نقلت ريح الغرض فأصاب موضعه حسب له وإلاّ فلا يحسب عليه، ولو شرط خسق فثقب وثبت ثم سقط أو لقي صلابة فسقط حسب له.

لفساد الشرط بالتضييق فيه على الرمي فإنه قد يعرض له أحوال خفية تحوجه إلى الإبدال ولا يشترط تعيين نوع في العقد ويتراضيان بعده على نوع مثلاً، ولو عين فيه نوع لم يجز العدول عنه إلى أجود منه أو دونه إلا بالتراضي، وذلك كالقسي والسهام الفارسية فهي أجود من العربية، **(والأظهر اشتراط بيان البادىء)** منهما **(بالرمي)** لاشتراط الترتيب بينهما حذراً من اشتباه المصيب بالمخيء ولو رميا معاً. والثاني لا يشترط بيانه ويفرع بينهما إن لم يبين في العقد، **(ولو حضر جمع للمناضلة فانتصب زعيمان)** منهم **(يختاران أصحاباً)** بالتراضي بينهم بأن يختار زعيم واحداً ثم الآخر في مقابلته واحداً وهكذا إلى آخرهم فيكونون حزبين، **(جاز ولا يجوز شرط تعيينهما)** الأصحاب **(بقرعة)** ولا أن يختار واحد جميع الحزب أوّلاً لأنه لا يؤمن أن يستوعب الحذاق والقرعة قد تجمعهم في جانب فيفوت مقصود المناضلة وبعد تراضي الحزبين يتوكل كل زعيم عن أصحابه في العقد، ويعقده الزعيمان **(فإن اختار)** زعيم **(غريباً ظنه رامياً فبان خلافه)** أي إنه غير رام أي لا يحسن الرمي أصلاً، **(بطل العقد فيه وسقط من الحزب الآخر واحد)** بإزائه **(وفي بطلان الباقي قولاً)** تفريق **(الصفقة)** ففي قول لا تفرّق فيبطل فيه وفي الراجح تفرّق فيصح فيه، **(فإن صححنا فلهم جميعاً الخيار)** في الفسخ للتبعيض **(فإن أجازوا وتنازعوا فيمن يسقط بدله فسخ العقد)**، لتعذر إمضائه ثم الحزبان كالشخصين في اشتراط استوائهما في عددهما عند الأكثر وفي عدد الرمي والإصابة وفي جواز شرط المال من غيرهما ومن أحدهما ومن أحدهما ومنهما بمحلل حزب ثالث يكافىء كل حزب في العدد والرمي كما صرح به الماوردي، **(وإذا نضل حزب قسم المال)** المشروط **(بحسب الإصابة)** لأن الاستحقاق بها **(وقيل بالسوية)** بينهم وعلى الأول من لم يصب منهم لا شيء له، والثاني هو المصحح في الروضة كأصلها ومنه من قطع به نظراً إلى أن الحزب كالشخص وإذا غرم حزب المال المشروط وزّع عليهم بالسوية، **(ويشترط في الإصابة المشروطة أن تحصل بالنصل)** لأنه المفهوم منها عند الإطلاق، **(فلو تلف وتر)** بالانقطاع **(أو قوس)** بالانكسار في حال الرمي من غير تقصير، **(أو عرض شيء انصدم به السهم)** كبهيمة **(وأصاب)** في المسائل الثلاث الغرض، **(حسب له وإلا)** أي وإن لم يصبه **(لم يحسب عليه)** لعذره فيعيد رميه **(ولو نقلت ريح الغرض فأصاب موضعه حسب له)**، عن الإصابة المشروطة **(وإلا فلا يحسب عليه)** وما بعد لا مزيد على المجرر وفي الروضة كأصلها لو أصاب الغرض في الموضع المنتقل إليه حسب عليه لا له ولا يرد على المنهاج **(ولو شرط خسق فثقب وثبت ثم سقط أو لقي صلابة فسقط)** من غير ثقب **(حسب له)** إذ لا تقصير منه.

قوله: **(ولا يشترط تعيين نوع في العقد)** هو المعتمد وخرج بالنوع الجنس كقوس ورمح فلا بد من بيانه. قوله: **(بيان البادىء)** أي بالشخص فلو رمى غيره قبله لم يحسب له ولا عليه سواء أخطأ أو أصاب. قوله: **(لأنه لا يؤمن الخ)** يؤخذ منه أنه لو ضم حاذق إلى غيره في كل جانب جاز الإقراع إذ لا مانع قوله: **(لا يحسن الرمي أصلاً)** خرج ما لو كان يحسنه بعضعف فلا خيار لحزبه، أو فاقها فلا خيار للحزب الآخر ويستمر العقد على الصحة فيهما. قوله: **(وتنازعوا الخ)** يفيد أنه لا يتعين بطلان من في مقابلته وعلى قول البلقيني بأنه يبطل مقابله لا تنازع فتأمل. قوله: **(وفي عدد الرمي)** ولا يشترط فيما يخص كل حزب أن ينقسم على عدده صحيحاً فراجع ذلك. قوله: **(وقيل بالسوية)** هو المعتمد كما ذكره عن الروضة قال بعضهم وعلى هذا فللزعيم منع غير الحذاق من حزبه عن الرمي بخلافه على الأول لما فيه من منعهم من المال فراجعه. قوله: **(وزع عليهم بالسوية)** ظاهره وإن قلنا إن الاستحقاق في الحزب الناضل بحسب الإصابة فراجعه. قوله: **(بالنصل)** بالصاد المهملة. قوله: **(لا بعرض السهم)** بضم العين أي جانبه ولا بفوقه بضم الفاء أوله أي محل الوتر. قوله: **(تلف وتر)** ولو مع خروج السهم من القوس قوله: **(من غير تقصير)** قيد لحسبانه له عدم حسبانه عليه فإن قصر حسب عليه. قوله: **(موضعه)** أي موضعاً لو كان باقياً أصابه فيه قوله: **(فلا يحسب عليه)** أي إن لم يصب الغرض في الموضع المنتقل إليه فلا ينافي ما في الروضة كما أشار إليه الشارح فهما مسألتان هذا هو الوجه في كلامه، وإن كان المعتمد حسابه عليه فيهما فتأمله نعم إن عرضت الريح بعد

لم يعتمد هذا لأن هذا العقد موضوع على النشاط وقوّة النفس والقرعة في خروجها الإنسان كسر قلب لصاحبه، فمنعت واشترط البيان في العقد قاله ابن الرفعة، قوله: **(فانتصب)** أي بنصب القوم قوله: **(جاز)** ويكون كل حزب في الإصابة والخطأ كالشخص الواحد، قوله: **(وفي عدد الرمي الخ)** لكن لو أراد الزعيم عند الرمي الاقتصار على الحذاق من حزبه ومنع غيرهم، فالظاهر أن له ذلك لكن قولهم يشترط أن يكون عدد الرمي ينقسم عليهم صحيحاً يأبى ذلك، قوله: **(بالنصل)** أي لا بعرض السهم مثلاً. قوله: **(وما بعد لا)** المراد بلا التي في قوله فلا والمراد بما بعدها قوله بحسب، قوله: **(ولا يرد على المنهاج)** كأن وجه عدم الورود صدقه بها وبغيرها مثل أن يصيب محلاً آخر غير الغرض وغير موضعه وهذا الشق الثاني وإن قال الزركشي وغيره إنه أولى بالحسبان عليه من مسألة الروضة فكأن الشارح رحمه الله تعالى لا يرى ذلك بل يقول بعدم الحسبان عليه، وقد يوجه بأن من أصاب الغرض في غير موضعه فقد تعمده وقصده فحسب عليه بخلاف من لم يصبه وأخطأ موضعه الأصلي، فإن له عذراً ما خصوصاً إذا كان تحوله من محله قبل إرسال السهم فهو معذور في عدم

كتاب الأيمان

لا تنعقد إلا بذات الله تعالى أو صفة له كقوله والله ورب العالمين والحيّ الذي لا يموت ومن نفسي بيده،

كتاب الأيمان

جمع يمين (لا تنعقد) اليمين (إلا بذات الله تعالى أو صفة له) بأن يحلف بما مفهومه الذات أو الصفة والذات، (كقوله والله ورب العالمين) أي مالك المخلوقات (والحي الذي لا يموت ومن نفسي بيده) أي قدرته يصرّفها كيف يشاء،

الرمي وكانت إصابته للغرض في غير موضعه بواسطة الريح لم يحسب عليه، وحمل شيخنا الرملي كلام المصنف على هذه.

فرع: يندب حضور شاهدين عند الغرض ليشهدا على المصيب والمخطىء ويطلب منهما عدم مدح الأوّل وعدم ذم الثاني.

كتاب الأيمان

بفتح الهمزة ولعل ذكرها هنا لعدم احتياج ما قبلها إليها كما مر، وتوطئة لباب القضاء المحتاج إليها فيه وذكر معها النذر لأن أحد قسميه يمين وفيه كفارته. قوله: (جمع يمين) وهي لغة اليد اليمنى وسميت بذلك لأنه كان في الجاهلية إذا حلف أحدهم أخذ يمين صاحبه بيمينه واليمين والقسم والحلف والإيلاء ألفاظ مترادفة، وفيه نظر بما مر أن الحلف أعم وشرعاً تحقيق أمر محتمل بكسر الميم الثانية قيل وبفتحها سواء كان ذلك الأمر ماضياً أو مستقبلاً نفياً أو إثباتاً، فيهما عالماً به الحالف أو جاهلاً فالمراد احتمال الصيغة في ذاتها، لأمر غير محقق الوجود أو العدم فخرج بالتحقيق لغو اليمين وبالمحتمل نحو لأموتنّ لصدقه بتحقيق وقوعه مع عدم تصور الحنث فيه، وإنما حنث في نحو لأقتلنّ الميت لعدم صدقه بتحقق عدمه ففيه هتك حرمة اليمين.

قوله: (بذات الله) خرج ذات غيره كالنبي والولي قال الشافعي أخشى أن يكون معصية وحمل على الزجر عنه والتنفير لأنه مكروه.

قوله: (بأن يحلف) أي المكلف المختار ولو حكماً فدخل السكران ولا بد من قصد اليمين كما يأتي.

قوله: (بما مفهومه) أي بلفظ مسماه الذات أو الصفة وظاهره أنهما ليسا يمينين، كقوله بذات الله أو باسم الله أو بصفة الله كذا وبه صرّح الرافعي لكن اعتمد شيخنا خلافه وأن ذلك يمين.

قوله: (أو الصفة) هي مانعة خلوّ فيدخل ما مفهومه هما معاً كالخالق، قوله: (والذات)وهي الاسم الدال عليها وحدها أو مع الصفة وهذا مبتدأ خبره وما بعده كما ذكره لقابلته بما يأتي بقوله والصفة وكان المناسب التعبير بالفاء بدل الواو، ولا يصح عطفه على ما قبله لاقتضائه أن الصفة وحدها لا تكون يميناً وصريح ما يأتي يخالفه وينتظر مما ذكره خمسة أقسام ما اختص الله تعالى به، وما هو فيه أغلب وما هو فيه وفي غيره سواء، وما هو في غيره أغلب وما هو صفة له وإدخال بعضهم الرابع في الثالث نظراً لصحة الإطلاق لا للعرف كالعالم.

قوله: (وكل اسم مختص به تعالى) ولو بالإضافة أو مشتقاً أو من غير أسمائه الحسنى كصانع الموجودات قال شيخنا الرملي ومنه الجناب الرفيع والاسم الأعظم ومقسم الأديان وفي شرحه عدم الانعقاد بالجناب الرفيع، وأنه ليس كناية.

قوله: (ولا يقبل قوله) أي الحالف أي لا يخرجه عن الحنث دعواه أنه لم يرد به أي بهذا القسم كما قاله الشارح يعني المختص به، تعالى أي أنه لم يرد أي بإفراده اليمين لأنه منصرف إليه من غير إرادته فلا ينصرف عن اليمين إلا بصرفه بإرادة غير اليمين فهما مسألتان عدم إرادة اليمين وإرادة عدم اليمين، والذي في كلام المصنف هي الأولى وبقي مسألة ثالثة ليست في المنهاج وهي إرادة غير الله تعالى باسم من هذه الأسماء التي في هذا القسم وحكمها عدم قبوله في ذلك، ومن قال إن هذه التي في المنهاج بجعل ضمير به عائداً لاسم الله فقط، وإنه كان الصواب أن يقول لم أرد به الله تعالى، لأن إرادة غير اليمين مقبولة غير مصيب بل هوساه أو غافل أو جاهل بأساليب

إصابة موضعه فلا يحسب عليه بخلاف الذي أصاب الغرض فإنه قد قصده فيحسب عليه لتقصيره هذا غاية ما ظهر لي فليتأمل فقد تأمّلت بعد ذلك وليس بشيء.

كتاب الأيمان الخ

قوله: (بذات الله) خرج بذلك الأنبياء والكعبة والملائكة وغير ذلك لحديث من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت قال الشافعي وأخشى أن يكون الحلف بغيره معصية وبها صرح الجويني والماوردي وقطع الإمام بعدم التحريم ومن ذلك الحلف بالطلاق واعترض ابن برهان التعبير بالذات في كلام المتكلمين والفقهاء، وقال ليست بهذا المعنى يعني الحقيقة معروفة في اللغة وإنما هي بمعنى صاحبة، قوله: (بما مفهومه الذات) أراد بهذا سائر ما يأتي إلى قوله والصفة وذلك لأن الرازق والخالق ونحوهما مفهومها الذات لأنها أسماء لها. وهي المرادة منها وكذا الشيء والموجود ونحوه إذا أريد به الذات تكون مفهومة وقوله أو مفهومه الصفة والذات ناظر لقوله بعد والصفة كوعظمة الله وذلك لأن الحالف بالعظمة المضافة لله تعالى فالعظمة محض صفة. والمضاف إليه مفهومه الذات وبالجملة فالمحل محل تأمل ونظر فإن الرحمٰن الرحيم والخالق ونحو ذلك مفهومها الصفة والذات بلا ريب، وأما نحو وعظمة الله فالمحلوف به نفس العظمة

وكلّ اسم مختص به سبحانه وتعالى ولا يقبل قوله لم أرد به اليمين وما انصرف إليه سبحانه عند الإطلاق كالرحيم والخالق والرازق والربّ تنعقد به اليمين إلاّ أن يريد غيره وما استعمل فيه. وفي غيره سواء كالشيء والموجود والعالم والحيّ ليس بيمين إلاّ بنية والصفة كوعظمة الله وعزته وكبريائه وكلامه وعلمه وقدرته ومشيئته يمين إلا أن ينوي بالعلم المعلوم وبالقدرة المقدور. ولو قال: وحقّ الله فيمين إلا أن يريد العبادات وحروف القسم باء وواو وتاء كبالله ووالله وتالله وتختصّ التاء بالله،

(وكل اسم له مختص به سبحانه وتعالى) غير ما ذكر كالإله والرحمٰن وخالق الخلق، (ولا يقبل قوله) في هذا الصم (لم أرد به اليمين) لا في الظاهر ولا فيما بينه وبين الله تعالى. (وما انصرف) من هذا القسم (إليه سبحانه عند الإطلاق كالرحيم والخالق والرزاق والرب)، والحق، (تنعقد به اليمين إلا أن يريد غيره) تعالى فإنه يستعمل في غيره مقيداً كرحيم القلب وخالق الإفك ورازق الجيش ورب الإبل، (وما استعمل فيه وفي غيره) تعالى (سواء كالشيء والموجود والعالم) بكسر اللام (والحي) والغنيّ (ليس بيمين إلا بنية)، له تعالى فهو بها يمين وفي وجه صححه الرافعي في الشرح أنه ليس بيمين وصحح في الروضة الأوّل، (والصفة كوعظمة الله وعزته وكبريائه وكلامه وعلمه وقدرته ومشيئته يمين)، بأن يؤتي بالظاهر بدل الضمير في الستة (إلا أن ينوي) أي يريد، (بالعلم المعلوم وبالقدرة المقدور) فإنه يقبل فيه ولا يكون واحد منهما يميناً لأن اللفظ محتمل له، (ولو قال وحق الله فيمين) لغلبة استعماله فيها بمعنى استحقاق الله الإلهية، (إلا أن يريد العبادات) التي أمر بها فليس بيمين لاحتمال اللفظ لها، (وحروف القسم) عند أهل اللسان ثلاثة (باء) موحدة (وواو وتاء) فوقانية (كبالله ووالله وتالله) لأفعلنّ كذا (وتختص التاء) الفوقانية (بالله)

الكلام بل كلامه متناقض إذ مفاد لم أرد به الله، ولم أرد به اليمين واحد وهو عدم الإرادة المفيدة للاطلاق ومفاد أردت به غير الله، أو أردت غير اليمين إثبات للإرادة المتعلقة بغير الله، أو بغير اليمين فبين المفادين مضادة، فالمنهاج لو غير لفظ اليمين بلفظ الله لم يختلف الحكم فيه، فما ذكره المعترض على التعبير بقوله لأن إرادته غير اليمين مقبولة غير مستقيم، فبان بذلك فساد الاعتراض على المنهاج وفساد التصويب عليه وإن كلامه هو الحق الذي لا غبار عليه، ولذلك لم يعترض عليه هذا الشارح المحقق الذي عجزت العقول والأفهام عن إدراكه بأساليب الكلام فلا زالت سحائب الرضوان منهلة عليه ولا زال قبره روضة يانعة فوقه وحواليه.

قوله: (والرب) لأن أل قرينة ضعيفة لا قوّة لها على إلغاء القصد، وبذلك فارقت الإضافة فيما تقدم قوله: (والحق) والطالب والغالب والمدرك والمهلك.

قوله: (إلا أن يريد به غيره) ظاهره ولو معه فليس يميناً وهو محتمل فراجعه، قوله: (سواء) نصب على الحالية أو بنزع الخافض أو المصدرية أي استعمالاً سواء.

قوله: (إلا بنية له) ظاهره ولو مع غيره وهو محتمل وفيه مع ما قبله تدافع في صورة اجتماع إرادته مع غيره فراجعه، قوله: (فهو بها يمين) هو المعتمد.

قوله: (كوعظمة الله) فالعظمة صفة محضة له تعالى بحسب الوضع، فقال بعضهم إنها لمجموع الذات والصفة فيه نظر بل هو فاسد إذ لو كان كما قال لم تصح إضافتها إلى الله تعالى، كما لا يقال خالق الله ولا رازق الله فتأمل وراجع.

قوله: (وكلامه) ومنه منسوخ التلاوة والتوراة أو الإنجيل كذا ذكره شيخنا هنا وهو لا حاجة إليه إلا إذا أريد بالكلام ما صدقه فتأمل.

قوله: (بأن يؤتي الخ) هذا شرط للصراحة فهو يمين مع الهاء بالنية.

قوله: (وبالقدرة الخ) وبكلامه الحروف أو النقوش وبالبقية ظهور آثارها وكتاب الله والقرآن والمصحف يمين ما لم يرد بالكتاب الحروف أو نحوها، وبالقرآن الخطبة أو نحوها وبالمصحف الأوراق أو نحوها.

قوله: (وحق الله فيمين) صريح إن جرّ حق وإلا فكناية قاله شيخنا الرملي وحق الكتاب أو المصحف أو القرآن كذلك ما لم يرد ما تقدم.

تنبيه: هذا الذي تقدم في صفات الذات الثبوتية القائمة به في الأزل أما صفاته السلبية وهي القائمة به كذلك، كعدم جسميته

مثلاً، وهي محض صفة غاية الأمر أنه لا بد من إضافتها وذلك لا يخرجها عن كونها هي المحلوف بها وليست الذات المقدسة من مفهومها فليتأمل. وعبارة المحرر بذات الله أو صفته فالأول كالذي أعبده ومن نفسي بيده الخ، والذي في الروضة أن يحلف بالله أو باسم من أسمائه أو صفة من صفاته وأراد بالأوّل نحو الذي أعبده أو الجد له أو فلق الحبة أو نفسي بيده أو مقلب القلوب ونحو ذلك، ويجوز أن يكون قول الشارح رحمه الله والذات كقوله الخ استئنافاً وحينئذ فيتضح الكلام ويزول الإشكال.

قوله: (وما انصرف الخ) قال الزركشي وجه اندراج هذه في القسم الأول، وإن كانت صفات أنها غلبت عليها الاسمية، قوله: (سواء) نصب على الحال.

قوله: (إلا بنية) فهوكناية وما قبله نص أو صريح وظاهر، ويجوز أن تقول الصريح قسمان نص وظاهر فلا واسطة بين الصريح والكناية، قوله: (كوعظمة الله) قال الزركشي علم مما فسر به الصفة أن المراد بما سلف جميع أسمائه سواء اشتقت من صفة ذات كالسميع والعليم أم من صفة فعل كالخالق والرازق.

قوله: (الضمير في الستة) انظر لو أتى بالضمير بعد تقدم ذكر الظاهر هل يكفي، قوله: (وتختص التاء بالله) قيل الصواب ويختص

ولو قال: الله ورفع أو نصب أو جرّ فليس بيمين إلاّ بنية.

ولو قال: أقسمت أو أقسم أو حلفت أو أحلف بالله لأفعلن فيمين إن نواها أو أطلق. وإن قال قصدت خبراً ماضياً أو مستقبلاً صدق باطناً وكذا ظاهراً على المذهب.

ولو قال لغيره أقسم عليك بالله أو أسألك بالله لتفعلن وأراد يمين نفسه فيمين وإلاّ فلا. ولو قال: إن فعلت كذا فأنا يهودي أو بريء من الإسلام فليس بيمين ومن سبق لسانه إلى لفظها

والواو بالمظهر وتدخل الموحدة عليه وعلى المضمر فهي الأصل، وتليها الواو **(ولو قال الله ورفع أو نصب أو جر)** لأفعلنّ كذا **(فليس بيمين إلا بنية)** لها واللحن بالرفع لا يمنع انعقاد اليمين والنصب بنزع الجار، **(ولو قال أقسمت أو أقسم أو حلفت أو أحلف بالله لأفعلنّ)** كذا **(فيمين إن نواها أو أطلق وإن قال قصدت خبراً ماضياً)** في صيغة الماضي **(أو مستقبلاً)** في المضارع **(صدق باطناً وكذا ظاهراً على المذهب)**، وفي قول لا وبه قطع بعضهم لظهور اللفظ في الإنشاء فإن عرف له يمين ماضية قبل قوله في إرادتها قطعاً، **(ولو قال لغيره أقسم عليك بالله أو أسألك بالله لتفعلنّ)** كذا **(وأراد يمين نفسه فيمين)** يستحب للمخاطب إبراره فيها، **(وإلا فلا)** ويحمل على الشفاعة في فعله **(ولو قال إن فعلت كذا فأنا يهوديّ أو بريء من الإسلام فليس بيمين)** ولا يكفر به إن قصد تبعيد نفسه عن الفعل، قال في الروضة وليقل لا إله إلا الله محمد رسول الله ويستغفر الله وإن قصد الرضا بذلك إذا فعله فهو كافر في الحال، **(ومن سبق لسانه إلى لفظها)** أي

وعرضيته وصفاته الفعلية كخلقه ورزقه ورحمته، وهي الثابتة له فيما يزال فتردد شيخنا في الأولى، وقال القاضي تنعقد اليمين وجرى عليه العبادي وجزم بعد انعقاد اليمين بالثانية تبعاً للإمام الرافعي والجمهور خلافاً للخفاف فراجعه. وأما نحو عليّ عهد الله وميثاقه وكفالته وأشهد بالله ولعمر الله فكناية.

فرع: لو قال إن فعلت كذا فأيمان البيعة لازمة لي أو فأيمان المسلمين لازمة لي فإن أراد اليمين بالله، أو أطلق لم تنعقد وإن أراد بيعة الحجاج انعقدت على ما يأتي لأن البيعة كانت في عهد رسول الله ﷺ بالمصافحة، فلما تولى الحجاج رتبها أيماناً تشتمل على ذكر اسم الله تعالى وعلى الطلاق والحج والإعتاق وصدقة المال، وانظر ماذا يلزمه منها ولو شرك في بيعة بين ما ينعقد به، وما لا ينعقد به كوالله والكعبة فقال العبادي المتجه عندي الانعقاد سواء قصد الحلف بكل منهما أو أطلق أو بالمجموع فراجعه، قوله: **(وتختص التاء بالله)** الأفصح ويختص الله بالتاء وسمع شاذاً ترب الكعبة وتالرحمن وتحياة الله ولا ينعقد بها اليمين وقيل هو كناية وحكمة اختصاصها جبر ضعفها، لأنها بدل عن الواو التي هي بدل عن الموحدة وخرج بهذه الثلاثة الفاء والألف الممدودة والتحتية نحو فالله وآلله ويالله قال شيخنا، فهي كناية وكذا بله بتشديد اللام وحذف الألف على المعتمد.

قوله: **(أو جرّ)** أو سكن أيضاً قوله: **(واللحن الخ)** أي هنا وكذا في سائر الأيمان الصريحة، والكناية لا يمنع الانعقاد على أنه لا لحن لا مكان جعل الرفع على الابتدائية لمحذوف أي الله أحلف به والنصب على نزع الخافض والتسكين على نية الوقف، قوله: **(حلفت أو أحلف)** وكذا عزمت أو أعزم، وأشهدت أو أشهد ولو حذف لفظ الله لم ينعقد يميناً وإن نواه قوله: **(عليك)** فلو سكت عنه فيمين مطلقاً، قوله: **(يمين نفسه)** أي فقط.

قوله: **(يستحب الخ)** أي ما لم يقع في مكروه أو حرام ولا يكره عدم إبراره إلا في السؤال بوجه الله، وإن كان مكروهاً فيكره السؤال به ورده، قوله: **(وإلا)** بأن أراد يمين المخاطب أو يمينهما معاً أو الشفاعة أو لم يرد شيئاً فلا يكون يميناً، وفي الثانية بحث يعلم مما مر.

قوله: **(ولو قال إن فعلت الخ)** والحلف بذلك حرام ولو قال يعلم الله أو يشهد الله فإن كان صادقاً فلا بأس، وإن كان كاذباً فحرام بل إن قصد أن الله يعلم ذلك، وهو كاذب فيه كفر كما قاله النووي وتبعه شيخنا.

قوله: **(إن قصد تبعيد نفسه)** أو أطلق قوله: **(لا إله إلا الله)** والأولى الإتيان بأشهد بل يتعين إن كان كفر قوله: **(بلا قصد)** أي للفظها قوله: **(وبلى والله أخرى)** أو جمع بينهما خلافاً لابن الصلاح قال القاضي ومن لغو اليمين ما لو دخل على صاحبه فأراد أن يقوم له فقال: والله لا تقوم لي وهو كثير وتعمّ البلوى به.

الله بالتاء لأن الباء مع فعل الاختصاص إنما تدخل على المقصور، قوله: **(فهي الأصل)** قال النحاة أبدلوا من الباء واواً لقرب المخرج ثم من الواو تاء لقرب المخرج، كفى تراث وإنما اختصت التاء بلفظ الله لأنها بدل من بدل فضاق التصرّف فيها قال ابن الخشاب هي وإن ضاق تصرّفها قد بورك لها في الاختصاص بأشرف الأسماء وأجلها، قوله: **(بالله)** احترز عن أن يقول أقسم فقط لكن أورد حديث الرؤيا التي فسرها الصديق وقوله أقسمت عليك لتخبرني، فقال ﷺ: «لا تُقْسِمْ» تقسم وأجيب بأن المراد لا تقسم قسماً شرعياً كذا قال القاضي عياض لكن قال في شرح مسلم هو عجيب فإن الذي في جميع نسخ مسلم فوالله يا رسول الله لتحدثني، قوله: **(أقسم عليك)** أي أما بدون عليك فيمين لا يأتي فيها هذا التفصيل، قوله: **(ولو قال إن فعلت كذا)** لو قال: إن فعلت كذا فعليّ عتق أو صلاة مثلاً لزمه ما التزم أو كفارة يمين، ولو قال العتق يلزمني لأفعل كذا فالظاهر أنه كذلك لأنه في معنى إن فعلت كذا فعليّ عتق، قوله: **(فليس بيمين)** لكنه حرام كما صرح به الماوري والدارمي والنووي في الأذكار وقوله فليس بيمين أي لأنه خال عن اسم الله تعالى، وصفاته وعن التزام دعوى القرب، قوله: **(ومن سبق لسانه)** قال الشافعي اللغو في كلامهم غير المعقود عليه ولهذا لو قصد إلى شيء فسبق لسانه إلى غيره كان من

لا خف وقفازين ومنطقة. ولا يشترط صلاحيته للمدفوع إليه فيجوز سراويل صغير لكبير لا يصلح له وقطن وكتان وحرير لامرأة ورجل ولبيس لم تذهب قوته فإن عجز عن الثلاثة لزمه صوم ثلاثة أيام ولا يجب تتابعها في الأظهر. وإن غاب ماله انتظره ولم يصم ولا يكفر عبد بمال إلاّ إذا ملكه سيده طعاماً أو كسوة. وقلنا يملك بل يكفر بصوم فإن ضرّه وكان حلف وحنث بإذن سيده صام بلا إذن. أو وجد إبلاً أذن لم يصم إلا بإذن. وإن أذن في أحدهما فالأصحّ اعتبار الحلف ومن بعضه حرّ وله مال يكفر بطعام أو كسوة لا عتق.

أو رداء **(لا خف وقفازين ومنطقة)** بكسر الميم وتقدم تفسير الثلاثة في بابي زكاة النقد ومحرّمات الإحرام، **(ولا تشترط صلاحيته)** أي ما يكسى **(للمدفوع إليه فيجوز سراويل صغير لكبير لا يصلح له و)** يجوز، **(قطن وكتان وحرير لامرأة ورجل ولبيس لم تذهب قوته فإن عجز عن الثلاثة)** أي كل منها **(لزمه صوم ثلاثة أيام)** للآية **(ولا يجب تتابعها في الأظهر)**، **(لإطلاق الآية والثاني يجب احتياطاً)** **(وإن غاب ماله انتظره ولم يصم)** لأنه واجد **(ولا يكفر عبد بمال)** لأنه لا يملك، **(إلا إذا ملكه سيده طعاماً أو كسوة وقلنا يملك)**، بتمليكه فإنه يكفر به والأظهر عدم ملكه فلا يكفر به ولو ملكه عبداً ليعتقه عن الكفارة، وقلنا يملكه ففعل لم يقع عنها لامتناع الولاء للعبد وقيل يقع والولاء للعبد، **(بل يكفر بصوم فإن ضره)** الصوم قال في المحرر لطول النهار وشدة الحر، **(وكان حلف وحنث بإذن سيده)** فيهما **(صام بلا إذن)** منه **(أو وجداً بلا إذن)** لم يصم إلا بإذن منه لأن حقه على الفور والكفارة على التراخي، **(وإن أذن في أحدهما)** فقط **(فالأصح اعتبار الحلف)** فإن كان بإذن صام بلا إذن وإن كان بغير إذن لم يصم إلا بإذن، والثاني اعتبار الحنث فإن كان بإذن صام بلا إذن أو بغير إذن لم يصم إلا بإذن والمراد أن في كل من الحلف، بإذن والحنث بغير إذن وعكسه وجهين في الصيام بغير إذن أحدهما جوازه، والثاني منعه والترجيح مختلف وهو الجواز في الأولى والمنع في الثانية وفي الروضة كأصلها المنع في الأولى، والجواز في الثانية ولو لم يضره الصوم في الخدمة لم يحتج إلى إذن فيه، **(ومن بعضه حر وله مال يكفر بطعام أو كسوة لا عتق)** لنقصه عن أهلية الولاء ولا صوم لماليته.

المنديل الذي يجعل في اليد عند شيخنا الرملي وفيه نظر بما مر في العرقية، قوله: **(لا خف)** وجورب ومداس ونعل ونحوها، قوله: **(وقفازين)** وخاتم وفصه قوله: **(ومنطقة)** ودرع ولو من نحو حديد كالزردية المعروفة، قوله: **(فيجوز سراويل صغير)** وقميصه وعمامته ورداؤه ونحوها لكبير لا تكة السراويل ولا التبان، وهو سراويل لا تصل إلى ركبة صغير قاله شيخنا الرملي فراجعه، قوله: **(فإن عجز)** وقت إرادته التكفير بحجر سفه، أو فلس مطلقاً أو رقّ على ما يأتي أو بعجزه عن قدر ما يخرجه زيادة على ما يكفي للعمر الغالب، قوله: **(والثاني يجب)** أي تتابعها احتياطا حملاً للمطلق على المقيد في كفارة الظهار ومنع الحمل بأن حق الله أوسع، قوله: **(انتظره)** ولو فوق مسافة القصر وجوباً.

قوله: **(ولم يصم)** أي لا يصح صومه عن الكفارة، قوله: **(ولا يكفر عبد بمال)** ولو مكاتباً ولا يكفر سيده عنه به. نعم للمكاتب التكفير بالإطعام والكسوة بإذن سيده، ولسيده أن يكفر عنه بذلك بإذنه ويمتنع بالعتق مطلقاً، قوله: **(والأظهر)** هو المعتمد نعم لسيده بعد موته أن يكفر عنه بغير الإعتاق.

قوله: **(والولاء للعبد)** على هذا أقول المرجوح كذا في الروضة وفي نسخة منها والولاء للسيد وهو تحريف، قوله: **(بل يكفر)** أي العبد قوله: **(بصوم)** ومثله محجور السفه والفلس قبل فك الحجر عنه، قوله: **(لطول الخ)** كأنه احتراز عن نحو المرض، قوله: **(صام بلا إذن)** وليس له منعه والفرض أنه يضره في خدمة سيده كما سيذكره، ولو باعه لم يكن لمشتريه منعه، ولو آجره فللمستأجر منعه، ولا يصوم إلا بإذنه، قوله: **(فالأصح)** مرجوح.

قوله: **(والثاني اعتبار الحنث)** هو المعتمد، قوله: **(والمراد الخ)** فيه اعتراض على المصنف من اقتضاء كلامه خلاف ذلك، قوله: **(وفي الروضة الخ)** تقدّم ترجيحه.

قوله: **(ولو لم يضره)** أي العبد ومثله الأمة التي لا تحل للسيد أما من تحل له فلا تصوم إلا بإذنه مطلقاً، قوله: **(لا عتق)** أي على المذهب كما مر في الرقيق نعم إن قال له سيده إن أعتقت عن كفارتك فنصيبي حر قبل عتقك، أو معه كما قاله شيخنا صح عتقه عنها، قوله: **(ولا صوم لماليته)** فلو لم يكن له مال فهو في نوبته كالحر وفي غيرها كالرقيق.

(ومنطقة) أي ولا قلنسوة ولا خلاف في عدم إجزاء المنطقة، وأما الخف فعلى الأصح ومثله القفازان فيما يظهر ووجه عدم الإجزاء أن ذلك لا يسمى كسوة، قوله: **(قطن)** جمعه أقطان كقفل وأقفال، قوله: **(وكتان)** أي وصوف وشعر، قوله: **(أي كل منهما)** أي لا مجموعها فإن المعنى عليه فاسد، قوله: **(احتياطاً)** أي وحملاً لهذا المطلق على المقيد في كفارة الظهار. أقول قد يمنع من الحمل أن الظهار حق آدمي وهذا حق الله تعالى فجاز اعتبار التغليظ فيما يترتب على ذاك دون هذا وأيضاً، فذاك سبب حرام ومقدار الصوم مختلف فيه، قوله: **(ملكه سيده)** مثله غيره قوله: **(يكفر به)** أي إن أذن له سيده في التكفير به قاله الزركشي، قوله: **(لطول النهار الخ)** كأنه احترز عن أن يضره لمرض، قوله: **(والثاني اعتبار الحنث)** وذلك لأن الأذن إذا صدر في اليمين لا يلزمه الأذن فيما يترتب عليها، لأنها مانعة من الحنث قال ابن الرفعة رحمه الله تعالى مأخذ الخلاف يلتفت إلى أن سبب الكفارة ماذا إن قلنا اليمين فقط، كان المعتبر الأذن فيها، وإن قلنا الحنث فقط اعتبر وإن قلنا المجموع، وهو الأصح اتجه اعتبار الحنث إذ لا يلزم من وجود الإذن، في أول السببين الذي ليس بملجىء للسبب الآخر ترتب الحكم عليه، ويلزم من الأذن في أحد السببين ترتب الحكم عليه كما لو أذن فيهما.

فصل

حلف لا يسكنها أو لا يقيم فيها فليخرج في الحال فإن مكث بلا عذر حنث، وإن بعث متاعه، وإن اشتغل بأسباب الخروج كجمع متاع وإخراج أهل ولبس ثوب لم يحنث. ولو حلف لا يساكنه في هذه الدار فخرج أحدهما في الحال لم يحنث. وكذا لو بنى بينهما جدار ولكل جانب مدخل في الأصح. ولو حلف لا يدخلها وهو فيها أو لا يخرج وهو خارج فلا حنث بهذا أو لا يتزوج أو لا يتطهر أو لا يلبس أو لا يركب أو لا يقوم أو لا يقعد فاستدام هذه الأحوال حنث.

قلت: تحنيثه باستدامة التزوج والتطهر غلط أو ذهول واستدامة

فصل حلف لا يسكنها

أي هذه الدار (**أو لا يقيم فيها**) وهو فيها (**فليخرج في الحال**) ليخلص من الحلف ولا يحنث لو خرج وترك فيها أهله ومتاعه (**فإن مكث بلا عذر حنث وإن بعث متاعه**) وأهله كما لو لم يبعثهما لأن حلفه على سكنى نفسه وإن مكث لعذر كأن أغلق عليه الباب، أو منع من الخروج أو خاف على نفسه أو ماله لو خرج لم يحنث (**وإن اشتغل بأسباب الخروج كجمع متاع وإخراج أهل ولبس ثوب**) للخروج (**لم يحنث**) بمكثه لما ذكر كما لو عادله بعد الخروج في الحال، (**ولو حلف لا يساكنه في هذه الدار فخرج أحدهما في الحال لم يحنث وكذا لو بنى بينهما جدار ولكل جانب مدخل**) لا يحنث (**في الأصح**) لاشتغاله برفع المساكنة والثاني يحنث لحصولها إلى تمام البناء من غير ضرورة وفي الروضة كأصلها نسبة تصحيحه إلى الجمهور وترجيح الأول إلى البغوي (**ولو حلف لا يدخلها وهو فيها أو لا يخرج وهو خارج فلا حنث بهذا**)، المذكور لأنه لا يسمى دخولاً ولا خروجاً (**أو لا يتزوج أو لا يتطهر أو لا يلبس أو لا يركب أو لا يقوم أو لا يقعد فاستدام هذه الأحوال**) التي هو عليها من التزوج إلى آخرها (**حنث قلت تحنيثه باستدامة التزوج والتطهر**) المخالف لما في الشرح من عدم الحنث (**غلط للذهول**) فإن الاستدامة فيهما لا تسمى تزوّجاً وتطهراً بخلافها في باقي الأحوال فتسمى لبساً وركوباً إلى آخرها، (**واستدامة**

فصل في الحلف على السكنى والمساكنة وغيرهما

قوله: (**فليخرج**) على العادة فلا يكلف العدو في مشيه لكن يشترط أن ينوي التحول ليتميز عن الخروج المعتاد ولا يكلف أقرب البابين، فله الخروج من الأبعد إلا إن كان بصعود نحو سطح، قوله: (**فإن مكث بلا عذر حنث**) قال بعضهم وإن كان مكثه بقدر زمن الاعتكاف، وقال شيخنا يعتبر ما يعد مكثاً في العرف، قوله: (**أو منع من الخروج**) قال شيخنا وليس من المنع حلف غيره عليه بعد الخروج، قوله: (**أو خاف على نفسه**) وكذا على معتقه أو عرضه أو على ماله لو أخذه معه أو تركه فيما يظهر، فإن لم يخف لم يعذر ليلاً كان أو نهاراً وإن اختص الأمن به، ومن العذر ضيق وقت صلاة، قوله: (**لم يحنث بمكثه**) وإن طال زمنه نعم إن أمكنه في جمع المتاع إنابة غيره في جمعه من يأتمنه ولو بأجرة قدر عليها ولم يفعل حنث، قوله: (**عاد إليه**) أي إلى جمع المتاع أي مع فقد نائب كما مر، وخرج بالعود إليه ما لو عاد بعد تحويله، ولو لغير غرض فلا يحنث وإن طال مكثه، قوله: (**ولو حلف لا يساكنه**) أو لا يسكن معه أو لا مساكنة بينهما، قوله: (**في هذه الدار**) أو أطلق فإن نوى شيئاً عمل به حتى لو نوى أن لا يساكنه في البلد حنث بسكناه فيها، ولو في طرف بعيد عنه من طرفيها، قوله: (**فخرج أحدهما**) أي بنية التحوّل ولو إلى محل ملاصق لها من نحو خان أو في دار كبيرة حيث استقل كل محل بمرافقه من نحو بالوعة وحش ومصعد وسلم وغير ذلك، قوله: (**لم يحنث**) فلو قال أردت مدة كشهر مثلاً قبل منه في اليمين بالله لا بطلاق أو عتق، ولو حلف لا يساكن زيداً وعمراً برّ بخروج أحدهما، أو لا يساكن زيداً ولا عمراً لم يبر بذلك، قوله: (**وكذا**) لا يحنث على مرجوح لو بنى بينهما جداراً ولكل جانب مدخل في الأصح يفيد أنه لو كانا معاً في أحد جانبي الجدار حنث قطعاً، ويظهر أن جملة ولكل جانب مدخل جملة حالية ليفيد أن كلاً من المدخلين موجود قبل بناء الجدار بينهما، ويحتمل عطف لكل على بينهما فيكون كل من المدخلين جدد بناؤه كالجدار فراجعه، قوله: (**لانتقاله الخ**) يفيد أن محل الخلاف في تعاطيه البناء بنفسه فلو مكث حتى بنى غيره الجدار ولو بأمره حنث قطعاً، أو خرج كما مر حتى بنى غيره الجدار ثم عاد لم يحنث قطعاً فراجع ذلك، قوله: (**والثاني يحنث**) وهو المعتمد عند شيخنا، قوله: (**ولو حلف الخ**) أعلم أن هذه المسائل مختلفة في الحكم والمعنى لم يجعلوا لها ضابطاً يجمع جزئيات

فصل حلف لا يسكنها الخ

قوله: (**فإن مكث**) أي ولو متردداً في المكان واستدل لعدم اعتبار المتاع بآية ﴿رَّبَّنَا إِنِّي أَسْكَنتُ مِن ذُرِّيَّتِي﴾[إبراهيم: ٣٧] فأطلق على ذلك إسكاناً وليس معهم رحل ولا متاع واقتضى كلامهم أن المكث ولو قل يضر، قال الرافعي هو ظاهر إن أراد لا أمكث وإن أراد لا أتخذها مسكناً فينبغي عدم الحنث بمكث نحو الساعة ثم أجاب بأن مجرد النية لا يخرجه عن السكنى، كالمقيم لا يصير مسافراً بمجرد النية.

فائدة: جعل الماوردي من العذر ضيق وقت الفريضة، قوله: (**لم يحنث**) أي لأن المشتغل بأسباب الانتقال ليس ساكناً عرفاً، قوله: (**لا يساكنه**) مثله لا يسكن معي أو لا أسكن معه.

فائدة: قال الزركشي من قال في مسألة جمع المتاع بعدم الحنث قال هنا كذلك ومن لا فلا إلا الرافعي في الشرح الصغير فصحح هناك عدم الحنث وصحح هنا الحنث وفرق الزركشي بأن قصد المساكنة موجود هنا، وقصد التحول موجود هناك. وفيه نظر. قوله: (**وكذا لو بنى بينهما الخ**) أي بفعلهما أو بأمرهما أو بأمر الحالف أو فعله، قوله: (**التي هو عليها الخ**) يقال تزوّجت من شهر ولا يقال

طيب ليست تطيباً في الأصح. وكذا وطء وصوم وصلاة والله أعلم. ومن حلف لا يدخل داراً حنث بدخول دهليز داخل الباب أو بين بابين لا بدخلول طاق قدام الباب ولا بصعود سطح غير محوط. وكذا محوط في الأصح. ولو أدخل يده أو رأسه أو رجله لم يحنث فإن وضع رجليه فيها معتمداً عليها حنث. ولو انهدمت فدخل وقد بقي أساس الحيطان حنث. وإن

طيب ليست تطيباً في الأصح) فلا يحنث بها الحالف، لا يتطيب **(وكذا وطء وصوم وصلاة والله أعلم)** أي استدامتها ليست نفسها في الأصح فلا يحنث باستدامتها الحالف لا يفعلها ويتصور في الصلاة بنسيانها والمسائل الأربع ذكرها الرافعي في الشرح، **(ومن حلف لا يدخل داراً حنث بدخول دهليز)** بكسر الدال **(داخل الباب)** لا ثاني له **(أو بين بابين لا بدخول طاق)** معقود **(قدام الباب)** وقيل يحنث به لدخوله في البيع **(ولا بصعود سطح)** من خارجها **(غير محوط وكذا محوط)** من الجوانب الأربعة **(في الأصح)**، والثاني يحنث لإحاطة حيطان الدار به **(ولو أدخل يده أو رأسه أو رجله)**، فيها **(لم يحنث)** لأنه لم يدخل **(فإن وضع رجليه فيها معتمداً عليهما حنث)** لأنه نوع من الدخول فإن مدهما فيها وهو قاعد خارجها لم يحنث **(ولو انهدمت فدخل وقد بقي أساس الحيطان حنث)** لبقاء اسم الدار **(وإن صارت**

أفرادها فيرجع فيها إلى المنقول في كل واحدة منها، قوله: **(أو لا يقعد)** أو لا يسافر أو لا يشارك أو لا يستقبل القبلة أو لا يسكن فاستدام هذه الأحوال حنث، فلو كرر الحلف فيها تكرر الحنث وكذا لو حلف عليها وشرع فيها واستدامها فيحنث أيضاً، وهكذا فلو حلف بكلما تكرر بكل لحظة حنث، فلو قال كلما لبثت فأنت طالق طلقت ثلاثاً بمضي ثلاث لحظات، ولو حلف لا يلبس إلى وقت كذا فاستدامه لحظة حنث أو لا يقيم في محل كذا ثلاثة أيام فأقامها ولو متفرقة حنث بخلاف عدم الكلام لأن المقصود منه الهجر وهو لا يحصل بغير المتوالي، قوله: **(لا تسمى تزوجاً)** لأن الحلف فيه منصرف إلى العقد وهو لا يتقدر بمدة قال شيخنا الرملي، ويحنث من حلف لا يتسرى باستدامته مطلقاً ووافقه شيخنا كابن حجر في التسري الشرعي وهو حجب الأمة مع الوطء بخلاء العرفي وهو حجبها من الابتداء فلا يحنث باستدامته كالتزوج فراجعه.

قوله: **(وتطهراً)** أي استدامة الطهر لا تسمى تطهراً لأنه منصرف إلى فعل الطهارة وهو لا يتقدر بمدة، فلو حلف في أثناء الوضوء حنث بإتمامه قاله شيخنا وفيه نظر، قوله: **(ليست تطيباً)** لأنه ينصرف إلى الفعل، قوله: **(وكذا وطء)** أي لا يحنث باستدامته لأنها لا تسمى وطأ، وإن كان وطأ وتقدم الفرق بينهما في الظهار فارجع إليه، واستدامة الوطء بعدم النزع وإن أنزل، قوله: **(وصوم وصلاة)** لا يحنث باستدامتهما لأن الحلف فيهما ينصرف إلى انعقادهما بالنية وهي لا تتقدر بزمن، وقولهم صمت شهراً أو صليت يوماً مثلاً لا ينافي ذلك، قوله: **(بنسيانها)** أو بإشارة أخرس.

قوله: **(والمسائل الأربع الخ)** وألحق بها الغصب فلا يحنث باستدامته من حلف لا يغصب، قوله: **(لا يدخل داراً)** ومثلها الرباط والمدرسة والمسجد بخلاف البيت لا يحنث بدخول دهليزه لأنه محل البيات، قوله: **(حنث بدخول دهليز الخ)** أي بنفسه حيث ينسب إليه فلو حمله إنسان بغير أمره، وإن قدر على منعه أو ركب دابة زمامها في يد غيره، لم يحنث فإن حمله بأمره أو كان الزمام بيده حنث، وقال بعض مشايخنا لا يحنث في الحمل مطلقاً ويحنث في الدابة مطلقاً ولفظ الدهليز فارسي معرب.

قوله: **(لا بدخول طاق معقود قدام الباب)** ولا بدخول درب كذلك وإن نسب لها ودخل في حدها حيث لا باب في أوله ولا بدخول نحو إصطبل كبستان ليس داخلاً في حدها أو لا باب له منها، قوله: **(لدخوله في البيع)** وفرق بأنه من مسماها ولا يسمى دخوله دخولاً لها كالذي بعده، قوله: **(وكذا محوط)** أي لا يحنث بدخول المحوط الذي لم يسقف فإن كان مسقفاً ولو لبعضه حنث به وإن لم يدخل تحت السقف حيث كان للسطح مرقى من الدار وإلا فلا يحنث به مطلقاً، قوله: **(لم يحنث)** نعم إن اعتمد على ذلك الداخل من رجله أو رأسه أو يده فقط حنث قال شيخنا، ولو أدخل بدنه كله ولم يعتمد على شيء منه كأن علق بحبل مثلاً لم يحنث، وفيه نظر ثم رأيت في شرح شيخنا أنه يحنث فراجعه وحرره.

قوله: **(لبقاء اسم الدار)** فالمراد بالأساس أسفل الحيطان كلها أو بعضها فوق الأرض لا ما تحتها من الأرض، فإن لم يبق فوق الأرض شيء لم يحنث بدخولها ولو بعد إعادتها لزوال المحلوف عليه، وهو اسم الدار، نعم إن أعيدت بنقضها وحده حنث قاله شيخنا فراجعه، ولو لم يذكر لفظ الدار حنث بدخول عرصتها.

تنبيه: السفينة والآدمي كالدار فلو قال لا أركب هذه السفينة أو لا أكلم هذا الآدمي فنزع منها بعض الألواح أو قطع منه بعض

تزوّجت شهراً وكذا الطهر والطيب، قوله: **(بخلافها الخ)** إيضاحه أن المحرم لا يجب عليه تطليق زوجته، وكذا الطيب إذا أحرم وهو فيه لا فدية عليه ولا يجب نزع اللباس والفدية إن استدام قاله الزركشي قوله: **(ومن حلف لا يدخل داراً الخ)**.

فرع: قال إن خرجت من الدار فأنت طالق، ولها بستان بابه يفتح إليها فخرجت إليه فالذي يقتضيه المذهب أنه لا يحنث إن كان يعدّ من مرافق الدار، وإلا فيحنث قاله الشيخان، ، قوله: **(أو بين بابين)** ظاهره ولو طال ذلك الدهليز.

فائدة: الدهليز فارسي معرب. قوله: **(من الجوانب الأربعة)** أما من بعض الجوانب فلا حنث قطعاً في الجانب الواحد وفي غيره تردد للإمام قوله: **(لبقاء اسم الدار)** أي وصورتها أن يبقى هناك رسوم وبعض جدر بخلاف ما لو بقي الأساس المدفون فيها فإن اسم الدار يزول وإن اقتضى كلام المنهاج خلاف ذلك، أقول بل هو مراد المنهاج قطعاً بدليل قوله وإن صارت فضاء، قول المتن: **(وإن صارت**

صارت فضاء أو جعلت مسجداً أو حماماً أو بستاناً فلا. ولو حلف لا يدخل دار زيد حنث بدخول ما يسكنها بملك لا بإعارة وإجارة وغصب إلا أن يريد مسكنه، ويحنث بما يملكه ولا يسكنه إلاّ أن يريد مسكنه. ولو حلف لا يدخل دار زيد أو لا يكلم عبده أو زوجته فباعهما أو طلقها فدخل وكلم لم يحنث إلاّ أن يقول داره هذه أو زوجته هذه أو عبده هذا فيحنث إلاّ أن يريد ما دام ملكه. ولو حلف لا يدخلها من ذا الباب فنزل ونصب في موضع آخر منها لم يحنث بالثاني ويحنث بالأول في الأصح أو لا يدخل بيتاً حنث بكل بيت من طين أو حجر أو آجر أو خشب أو خيمة،

فضاء أو جعلت مسجداً أو حماماً أو بستاناً فلا) يحنث لزوال اسم الدار **(ولو حلف لا يدخل دار زيد حنث بدخول ما يسكنها بتلك لا بإعارة وإجارة وغصب إلا أن يريد)** بداره **(مسكنه)** فيحنث بالملك وغيره **(ويحنث بما يملكه ولا يسكنه إلا أن يريد)** بداره **(مسكنه)** فلا يحنث بما لا يسكنه، والأصل في ذلك أن الإضافة إلى من يملك تقتضي الملك، **(ولو حلف لا يدخل دار زيد أو لا يكلم عبده أو زوجته فباعهما أو طلقها فدخل وكلم لم يحنث)** لزوال الملك بالبيع والطلاق، **(إلا أن يقول داره هذه أو زوجته هذه أو عبده هذا فيحنث)** تغليباً للإشارة **(إلا أن يريد ما دام ملكه)** فلا يحنث **(ولو حلف لا يدخلها من ذا الباب فنزع ويصب في موضع آخر منها لم يحنث بالثاني، ويحنث بالأول في الأصح)** فيهما حملاً لليمين على المنفذ دون المنصوب فالخشب ونحوه والثاني العكس حملاً على المنصوب والثالث لا يحنث بواحد منهما حملاً على المنفذ والمنصوب معاً هذا إن أطلق، فإن قال أردت بعض هذه المحامل حمل عليه قطعاً **(أو لا يدخل بيتاً حنث بكل بيت من طين أو حجر أو آجرّ أو خشب أو خيمة)** أو صوف أو شعر أو وبر أو جلد فإن نوى نوعاً منها حمل عليه **(ولا**

الأعضاء ثم ركبها، أو كلمه حنث لبقاء الاسم بخلاف ما لو حلف لا يلبس هذا الثوب فنزع منه بعض خيوطه لم يحنث بلبسه لأن المعتبر فيه إحاطة المحلوف عليه بالبدن قاله شيخنا تبعاً لشيخنا الرملي وفي السفينة نظر، قوله: **(أو بستاناً فلا يحنث)** وكذا لو جعلت مخزناً لحب أو غيره، أو زريبة لدواب أو طاحوناً وإن بقيت على هيئتها وقت الحلف وسواء أشار إليها وقت الحلف أو لا أخذاً مما سيأتي، قوله: **(دار زيد)** أو حانوته قوله: **(لا بإعارة وإجارة وغصب)** أي لا يحنث بدخول دار تحت يد زيد بشيء من ذلك وإن كان ساكناً فيها وكذا ما تحت يده بوقف عليه أو بوصية له بمنفعتها، وقال ابن الرفعة من أئمتنا كالأئمة الثلاثة يحنث بالمعار وغيره مما ذكر، قوله: **(إلا أن يريد الخ)** هذا كله في الحلف بالله تعالى أما الحلف بالطلاق والعتق فيقع بما يملكه وإن لم يسكنه وبما يسكنه ولو لم يملكه لأنهما حق آدمي والرجوع عنه لا يصح وإن لم تكن إرادة فالكل سواء في الحكم كذا قالوا وفيه نظر فتأمله، قوله: **(ويحنث بما يملكه ولا يسكنه)** ومثله ما يعرف به كدار العدل ببغداد وهذا راجع لما قبل الإرادة إشارة إلى أن قول المصنف ما يسكنها مستدرك وشمل الملك ما تجدد بعد الحلف زيادة على الموجود وقته وهو كذلك على المعتمد، وإليه يرشد التعبير بالمضارع وهو نظير ما لو حلف لا يكلم عبد زيد أو لا يمس شعره، فإنه يشمل الموجود والمتجدّد، ولو بعد حلق شعره الأوّل لقدرته على اتحاد العبد وجريان العادة بعودالشعر في زمن يسير، وبذلك فارق ما لو حلف لا يكلم ولد زيد فإنه لا يحنث بكلام الولد الحادث بعد الحلف، قوله: **(فباعهما)** فيه التثنية بعد أو سواء باع الكل أو البعض معيناً أو شيوعاً كالبيع غيره كوقف وفرض أخذاً من العلة، قوله: **(لم يحنث)** وإن لم يعلم بالبيع أو الطلاق، قوله: **(لزوال الملك الخ)** يعلم منه أن الكلام وقع بعد لزوم البيع من جهة البائع، وأن الطلاق بائن، قوله: **(أن يقول)** أو ينوي قوله: **(تغليباً للإشارة)** أي على الإضافة والاسم نعم إن زال الاسم كأن عتق العبد أو جعل الدار نحو مسجد كما مر لم يحنث قاله شيخنا واعتمده، ولو لم يذكر اسم الدار والعبد حنث بدخولها مطلقاً، قوله: **(إلا أن يريد)** أي في اليمين بالله كما تقدم، قوله: **(حملاً لليمين على المنفذ)** لأنه الحقيقة دون المنصوب لأنه المجاز قوله: **(والثاني العكس)** فيه تقديم المجاز على الحقيقة وهو خلاف الأصل في الألفاظ قوله: **(والثالث الخ)** فيه حمل اللفظ على حقيقته ومجازه معاً وهو ما عليه الإمام الشافعي وموافقوه، قوله: **(أو لا يدخل بيتاً حنث بكل بيت)** أي إن حلف بالعربية سواء كان حضرياً أو بدوياً في جميع ما يأتي فإن حلف بالعجمية كقوله درخانه نروم أونه خانه نروم لم يحنث إلا بالمبني فقط، وخرج بالبيت الدار وإن أطلق عليها اسم البيت كما في مصر فلا يحنث بدخولها كعكسه، قوله: **(أو خشب)** منه القصب والجريد ومحله إن أحكم البناء فيها لا نحو بيوت الرعاة من جريد وحشيش كما قاله الماوردي، قوله: **(أو خيمة)** والمراد بها

فضاءً) لو قال لا أدخل هذه حنث بدخول العرصة وإن صارت فضاء، قول المتن: **(ولو حلف لا يدخل دار زيد الخ)**. لأن الإضافة تقتضي الملك ألا ترى أنه لو قال هذه الدار لزيد ثم قال أردت أنه يسكنها بإعارة أو إجارة لا يقبل ولو قال داري لزيد بطل إقراره للتناقض.

فرع: لو قال لا أدخل حانوت زيد قضيته أن الأمر كذلك لكن ساق الزركشي كلاماً طويلاً فيها وكذا في الدار المؤجرة مثلاً وحاول الحنث نظراً إلى عرف اللافظ دون عرف اللفظ قال، ونقل هذا في الشامل عن الأئمة الثلاثة، قوله: **(للملك وغيره)** ولو مغصوباً قوله: **(فلا يحنث بما لا يسكنه)** أي بل يحنث بما يسكنه ولو مغصوباً قوله: **(مَن ذا الباب)**، مرجع الإشارة جملة المنفذ والباب وقوله فنزع أي الباب المنصوب وهذا ظاهر والإعتراض عليه لا وجه له، قوله: **(لم يحنث بالثاني)** ولو سد الأول، قوله: **(ويحنث بالأول)** أي لأنه هو المحتاج إليه في الدخول والخروج.

فرع: حلف لا يدخل من باب هذه الدار فجدد لها باباً آخر حنث على الأصح.

فرع: حلف لا يدخل هذه الخيمة فضربت في مكان آخر حنث بدخولها، قوله: **(أو خشب)** فلا يحنث ببيوت الرعاة من الجريد والحشيش لأنه لا يراد للسكنى، قوله: **(أو خيمة)** قال الزركشي قضية كلامهم تصويرها بما إذا اتخذت مسكناً. قوله: **(ولا يحنث**

ولا يحنث بمسجد وحمام وكنيسة وغار جبل أو لا يدخل على زيد بيتاً فيه زيد وغيره حنث. وفي قول إن نوى الدخول على غيره دونه لا يحنث فلو جهل حضوره فخلاف حنث الناسي.

قلت: ولو حلف لا يسلم عليه فسلم على قوم هو فيهم واستثناه لم يحنث وإن أطلق حنث في الأظهر والله أعلم.

فصل

حلف لا يأكل الرؤوس ولا نية له حنث برؤوس تباع وحدها لا طير وحوت وصيد إلاّ ببلد تباع فيه مفردة والبيض

يحنث بمسجد وحمام وكنيسة وغار جبل) لأنها لا يقع عليها اسم البيت إلا بتقييد، **(أو لا يدخل على زيد فدخل بيتاً فيه زيد وغيره)** عالماً بذلك **(حنث وفي قول إن نوى الدخول على غيره دونه لا يحنث)** كما في مسألة السلام الآتية، وفرق بينهما بأن الدخول لا يتبعض بخلاف السلام، **(فلو جهل حضوره)** في البيت **(فخلاف حنث الناسي)** والجاهل في ذلك والأظهر منه عدم الحنث أخذاً من الرافعي في الشرح، **(قلت ولو حلف لا يسلم عليه فسلم على قوم هو فيهم)** علمه **(واستثناه)** باللفظ أو بالنية **(لم يحنث وإن أطلق حنث في الأظهر والله أعلم)**. لظهور اللفظ في الجميع والثاني وجه بأن اللفظ صالح للجميع وللبعض فلا يحنث بالشك، ولو جهله فيهم لم يحنث في الأظهر أخذاً مما تقدّم.

فصل حلف لا يأكل الرؤوس ولا نية له حنث برؤوس تباع وحدها

وهي رؤوس الغنم والبقر والإبل **(لا)** برؤوس **(طير وحوت وصيد إلا ببلد تباع فيه مفردة)**، فيحنث بأكلها فيه بخلاف أكلها في غيره، فلا يحنث به في وجه صححه المصنف في تصحيح التنبيه وفي الروضة كأصلها ورجحه الشيخ أبو حامد والروياني والأقوى الحنث، وهو أقرب إلى ظاهر النص وهل يعتبر نفس البلد الذي يثبت فيه العرف أم كون الحالف من أهله وجهان، فإن قصد أن لا يأكل ما يسمى رأساً حنث برأس السمك والطير وغيره وإن قصد نوعاً خاصاً لم يحنث بغيره انتهى، **(والبيض)**

العرفية المتخذة من نحو الثياب إذا نصبت وشدت أطنابها، وإن لم ترخ أذيالها وخرج بها اللغوية وهي ما تؤخذ من نحو أعواد، وتسقف بنحو حشيش كما مر في بيوت الرعاة ويظهر أنه لا يحنث بدخوله تحت نحو بردة جعلت على أعواد لدفع حر الشمس مثلاً، ويتردد النظر في بيوت الأعراب، ويظهر الحنث بها كالخيمة وربما يشملها قول الشارح أو من شعر فتأمله، قوله: **(لأنها لا يقع عليها اسم البيت)** نعم إن كان في واحد منها نحو خلوة حنث بدخولها كغار جبل هيّىء للبيات والسكنى فيه، قوله: **(فدخل بيتاً فيه زيد وغيره)** حنث وإن استثناه بقلبه أو لسانه لأن الدخول لا يتبعض بخلاف السلام كما يأتي ولو قال موضعاً لكان أعم وأولى إذ غير البيت مثله إلا نحو حمام أو مسجد مما لا يختص بأحد عرفاً قاله شيخنا الرملي، وحينئذ ففي مفهوم كلام المصنف تفصيل فتأمل. قوله: **(الأظهر منه عدم الحنث)** وهو المعتمد ولا يلزمه بعد علمه الخروج حالاً ولا تنحل اليمين، قوله: **(فسلم)** أي ولو من الصلاة على قوم هو فيهم وقصد السلام عليهم، وكان المحلوف عليه بحيث يسمع، وإلا فلا حنث مطلقاً وإنما اعتبر القصد هنا بخلاف السلام من غير الصلاة لانصراف السلام فيها للتحلل منها، قوله: **(لم يحنث)** لما تقدم وظاهره سواء حلف بالله أو بالطلاق فراجعه، قوله: **(إن أطلق حنث)** إلا في السلام من الصلاة كما مر.

فصل في الحلف على الأكل والشرب وما يتناوله بعض المأكولات وغير ذلك

والقاعدة في ذلك العمل بالعرف فإن اضطرب عمل باللغة، قوله: **(حنث برؤوس)** أي بأكل ثلاث رؤوس إن حلف بالطلاق نظراً لتحقق العصمة فإن حلف بالله حنث بواحدة كاملة عند شيخنا، وهو الوجه لما يأتي وقال الخطيب وابن عبد الحق يحنث ببعض واحدة أيضاً، ولو حلف لا يأكل رؤوساً بالتنكير لم يحنث إلا بثلاث مطلقاً عند الجميع هذا في النفي، وأما في الإثبات كما لو حلف ليأكلن رؤوساً أو الرؤوس فلا يبرأ إلا بثلاثة مطلقاً كما ذكره الشيخان وفاقاً لابن الصباغ وغيره، وقال الماوردي والروياني إذا حلف على معدود، ففي الإثبات نحو لأكلمن الناس أو لأتصدقنّ على المساكين لم يبرّ إلا بثلاثة اعتباراً بأقل الجمع، وفي النفي يحنث بواحد اعتباراً بأقل العدد والفرق أن نفي الجميع ممكن، وإثبات الجميع متعذر فاعتبر لي كل ما يناسبه اهـ. لكن في جعل أقل العدد واحداً نظر فراجعه، قوله: **(تباع وحدها)** أي شأنها ذلك، قوله: **(إلا ببلد الخ)** أي إلا إن كان الحالف من بلد تباع فيه مفردة سواء حلف فيه، أو في غيره أكله فيه أو في غيره على المعتمد من الخلاف المذكور بعده، قوله: **(والأقوى الحنث)** هو المعتمد قوله: **(وهل يعتبر)** أي على كل من الوجهين، قوله: **(وجهان)** أصحهما الثاني كما تقدم قوله: **(إذا حلف)** أي ولا نية له فإن نوى شيئاً حمل عليه فلا يحنث بغيره، وكذا يقال في جميع ما يأتي، قوله: **(على مزايل الخ)** أي على بيض شأنه أن يفارق بائضه في حياته، ولو غير مأكول اللحم كغراب وحية لأن البيوض كلها مأكولة وإن حرمت لضرر كسم في بيض الحيات وسواء أكله وحده أو مع

بمسجد) لو نواه فالظاهر الحنث وبه صرح الجرجاني خلافاً لابن سراقة، قوله: **(فلو جهل حضوره الخ)**، لو قال والله لا أدخل عليه عامداً ولا ناسياً حنث عند دخوله جاهلاً بلا خلاف.

تنبيه: لا تنحل اليمين بالفعل ناسياً ولا جاهلاً.

فصل حلف لا يأكل الرؤوس الخ

قوله: **(ولا نية له)** قيل كان ينبغي أن يقول مثل ذلك في مسألة البيض الآتية، قوله: **(والبقرة والإبل)** لأنها تفصل عن أبدانها وتباع وحدها، قوله: **(لا طير وحوت)** قال الشيخ عز الدين رحمه الله تعالى قاعدة الأيمان إتباع العرف ما لم يضطرب فإن اضطرب اعتبرت اللغة، قوله: **(وصيد)** من عطف العام على بعض أفراده، قوله: **(بخلاف أكلها)** منفصلة أو متصلة، قوله: **(والأقوى الحنث)** علله الزنكلوني شارح التنبيه بأن

يحمل على مزايل بائضه في الحياة كدجاج ونعامة وحمام لا سمك وجراد، واللّحم على نعم وخيل ووحش وطير لا سمك وشحم بطن. وكذا كرش وكبد وطحال وقلب في الأصحّ.

والأصحّ تناوله لحم رأس ولسان وشحم ظهر وجنب، وأن شحم الظهر لا يتناوله الشّحم، وأن الألية والسّنام ليسا شحماً ولا لحماً، والألية لا تتناول سناماً ولا يتناولها والدسم يتناولهما، وشحم ظهر وبطن وكل دهن ولحم البقر يتناول جاموساً. ولو قال مشيراً إلى حنطة: لا آكل هذه حنث بأكلها على هيئتها وبطحينها وخبزها. ولو قال: لا آكل هذه الحنطة حنيث بها مطبوخة ونيئة ومقلية

إذا حلف لا يأكله (**يحمل على مزايل بائضه في الحياة كدجاج**) بفتح أوله (**ونعامة وحمام لا سمك وجراد**)، لأنه يخرج منه بعد الموت بشق البطن فيحنث بأكل القسم الأول دون الثاني (**واللحم**) إذا حلف لا يأكله يحمل، (**على نعم**) أي إبل وبقر وغنم (**وخيل ووحش وطير**) مأكولين فيحنث بالأكل من مذكاها وفي الميتة وما لا يؤكل كالذئب، وجهان رجح القفال وغيره الحنث والشيخ أبو حامد والروياني المنع قال في الروضة المنع أقوى (**لا سمك وجراد**) لأنهما لا يفهمان من إطلاق اللحم عرفاً (**وشحم بطن**) وشحم عين لأنهما يخالفان اللحم في الصفة كالاسم، (**وكذا كرش وكبد**) بفتح أولهما وكسر ثانيهما (**وطحال**) بكسر الطاء (**وقلب**) ومعى ورئة (**في الأصح**) والثاني نظر إلى أنها تقام مقام اللحم (**والأصح تناوله**)، أي اللحم (**لحم رأس ولسان**) وجلد وأكارع والثاني يقول لا يفهم من إطلاق اللحم عرفاً، (**وشحم ظهر وجنب**) وهو الأبيض الذي لا يخالطه الأحمر لأنه لحم سمين ولهذا يحمر عند الهزال، والثاني نظر إلى اسم الشحم وينبني عليهما الخلاف في قوله، (**وأن شحم الظهر لا يتناوله الشحم**) إذا حلف لا يأكله (**وأن الألية والسنام**) بفتح أولهما (**ليسا شحماً ولا لحماً**) أي ليس كل منهما ما ذكر لمخالفته له في الاسم والصفة فلا يحنث بهما من حلف لا يأكل شحماً ولا لحماً وقيل هما شحم وقيل لحم فيحنث (**والألية لا تتناول سناماً ولا يتناولها**) فلا يحنث من حلف لا يأكل أحدهما بالآخر. (**والدسم يتناولهما**) وشحم ظهر وبطن (**وكل دهن**) فيحنث بأكل أحدها من حلف لا يأكل دسماً (**ولحم البقر يتناول جاموساً**) فيحنث بأكله من حلف لا يأكل لحم بقر ويحنث ببقر الوحش أيضاً، (**ولو قال**) في حلفه (**مشيراً إلى حنطة لا آكل هذه حنث بأكلها على هيئتها وبطحينها وخبزها**) عملاً بالإشارة، (**ولو قال**) فيه (**لا آكل هذه الحنطة حنث بها مطبوخة ونيئة ومقلية**) بفتح الميم،

غيره، ويحنث ببعض بيضة لأنه اسم جنس سواء عرفه أو نكره، فإن قال بيوضاً لم يحنث إلا بثلاثة مطلقاً ويشترط في الحنث كونه يسمى حالة أكله بيضاً، بأن يتصلب قشره لا بما يسمى عنقوداً في باطن الدجاجة، ولا بما خرج منها بلا قشر متصلب، ولا بما تفرخ منه ولا بأكله في ناطف كحلاوة المنقوش المعروفة.

فائدة: البيض كله بالضاد المعجمة إلا من النمل، فهو بالظاء المشالة، قوله: (**بفتح أوّله**) أي على الأفصح فهو مثلث الأوّل، وهو اسم للأنثى واسم الذكر الديك ويحنث ببيضه أيضاً، وهو يبيض في عمره مرة واحدة بيضة واحدة، أو في كل سنة بيضة واحدة، قوله: (**لا سمك**) أي بيضه المعروف بالبطارخ، قوله: (**من مذكاها**) سواء أكله مطبوخاً أو مشوياً أو نيئاً، قوله: (**وما لا يؤكل**) في اعتقاد الحالف، قوله: (**المنع**) أي منع الحنث في أكل لحم الميتة وغير المأكول أقوى وهو المعتمد، قوله: (**لا سمك**) أي حيوان البحر وإن لم يكن من السمك المعروف، قوله: (**بفتح أوّلهما الخ**) ويجوز سكون ثانيهما مع فتح أوّلهما، وكسره، قوله: (**ومعي**) هو مقصور بوزن رضا اسم للمصارين، قوله: (**ورئة**) بالهمز وتركه وقانصة وذكر وأنثيين، وأما الجلد فإن رقّ فكاللحم وإلا فلا.

فرع: لا يحنث من حلف لا يأكل ميتة بميتة سمك وجراد ولا من حلف لا يأكل دماً بكبد وطحال، قوله: (**والدسم**) ويسمى الودك قوله: (**وشحم ظهر**) وبطن وعين وجنب وفي تناوله لشحم الظهر، والجنب نظر لما مر أنهما من اللحم وهو لا يتناوله، قوله: (**وكل دهن**) قال شيخنا من حيوان كسمن وزبد وهو ظاهر، وفي شرح شيخنا تناوله لدهن غير ذي الروح كسمسم وزيت ولم يرتضه شيخنا، وليس من الدسم اللبن والقشطة على المعتمد عند شيخنا.

فرع: السمن والزبد واللبن والدهن متغايرة لا يتناول واحد منها واحداً من البقية والقشطة مغايرة لغير اللبن والدهن ما كان من ذي الروح المذكي فلا يحنث من حلف عليه بغيره، والزفر يتناول اللحم والبيض ولو من سمك فيهما، ويتناوله دهن الحيوان لا غيره ولا دهن ميتة، والمرق ما كان عن لحم وفيما كان عن نحو كرش وجهان والظاهر الحنث به والأدم والأدام والتادم سيأتي، قوله: (**ولحم البقر يتناول جاموساً**) أي وعراباً وهي البقر المشهور ولا يتناول أحدهما الآخر ولحم الغنم يتناول ضأناً ومعزاً ولا يتناول أحدهما الآخر، قوله: (**مشيراً إلى حنطة**) أي

العرف إذا ثبت في موضع عم كخبز الرز بطبرستان فقول الشارح نقلاً عن الروضة. وهل يعتبر نفس البلد أي على الأول، قوله: (**لا سمك**) بيضه هو البطارخ قال الزركشي ولا يجوز أكل المصران الذي مع البطارخ في الجوف لأنه محتو على النجاسة، قوله: (**كرش**) يقال بفتح الكاف وكسر الراء وبسكون الراء مع فتح الكاف وكسرها ومثلها الكبد، قوله: (**في الأصح**) ولا يحنث أيضاً بالجلد قال بعضهم إلا إن كان صغيراً يؤكل معه، ولا يحنث أيضاً بقانصة الدجاج ونحوه، قوله: (**الذي لا يخالطه**) أي أما ما يخالطه فلا حنث به قطعاً، قوله: (**وقيل هما شحم الخ**)، وجه الأول أنهما في معناه ووجه الثاني نباتهما في اللحم وشبههما به في الصلابة قوله: (**ويطن**) وكذا يتناول اللبن بلا ريب دون دهن السمسم ونحوه لأن الدسم مرتبط بذي الروح قوله: (**حنث بأكلها**) أي كلها لكن في الطحن لا بدّ من شيء يعلق في الرحى والظاهر عدم اغتفاره، قوله: (**حنث بها

لا بطحينها وسويقها وعجينها وخبزها ولا يتناول رطب تمراً ولا بسراً ولا عنب زبيباً.

وكذا العكوس، ولو قال: لا آكل هذا الرطب فتتمر فأكله أو لا أكلم ذا الصبي فكلمه شيخاً فلا حنث في الأصح، والخبز يتناول كل خبز كحنطة وشعير وأرز وباقلاً وذرة وحمص، فلو ثرده فأكله حنث، ولو حلف لا يأكل سويقاً فسفه أو تناوله بأصبع حنث. وإن جعله في ماء فشربه فلا أو لا يشربه فبالعكس، أو لا يأكل لبناً أو مائعاً آخر فأكله بخبز حنث أو شربه فلا، أو لا يشربه فبالعكس أو لا يأكل سمناً فأكله بخبز جامداً أو ذائباً حنث. وإن شربه ذائباً فلا وإن أكله في عصيدة حنث إن

(لا بطحينها وسويقها وعجينها وخبزها) لزوال اسمها، **(ولا يتناول رطب تمراً ولا بسراً ولا عنب زبيباً وكذا العكوس)**، فلا يحنث بأكل التمر من حلف لا يأكل رطباً والعكس وكذا الباقي، **(ولو قال)** في حلفه **(لا آكل هذا الرطب فتتمر فأكله أولاً أكلم ذا الصبي فكلمه شيخاً فلا حنث)** به **(في الأصح)** لزوال الاسم، والثاني يحنث لبقاء الصورة وإن تغيرت الصفة **(والخبز يتناول كل خبز كحنطة وشعير وأرز وباقلاً وذرة)**، بفتح الهمزة وضم الراء وتشديد الزاي واللام مع القصر وإعجام الذال والهاء عوض من واو أو ياء **(وحمص)** بكسر الحاء وفتح الميم وكسرهما، فيحنث بأكل أي منها من حلف لا يأكل خبزاً ولا يضر كونه غير معهود بلده وسواء ابتلعه بعد مضغ أم دونه أكله على هيئته أم بعد جعله ثريداً كما قال **(فلو ثرده)** بالمثلثة مخففاً **(فأكله حنث)** لكن لو صار في المرقة كالحسو فتحساه لم يحنث، **(ولو حلف لا يأكل سويقاً فسفه أو تناوله بأصبع)** مبلولة **(حنث)** لأنه يعد أكلاً **(وإن جعله في ماء فشربه فلا)** يحنث لأنه ليس أكلاً **(أو)** حلف **(لا يشربه)** أي السويق **(فبالعكس)** أي يحنث في الثانية دون الأولى **(أو)** حلف **(لا يأكل لبناً أو مائعاً آخر)** كالعسل **(فأكله بخبز حنث)** لأن أكله كذلك **(أو شربه فلا)** يحنث لأنه لم يأكله **(أو)** حلف **(لا يشربه فبالعكس)** أي يحنث في الثانية دون الأولى **(أو)** حلف **(لا يأكل سمناً فأكله بخبز جامداً أو ذائباً)** بالمعجمة **(حنث)** كما لو أكله وحده **(وإن شربه ذائباً فلا)** يحنث **(وإن أكله في عصيدة حنث إن كانت عينه ظاهرة)** بخلاف ما إذا كانت مستهلكة **(ويدخل في فاكهة)**

إلى قدر منها يمكن تناوله عادة، ولو في مدّة طويلة كما في شرح الروض لكن ينظر إلى قدر ذلك الطول بماذا يقدر من الزمن، قوله: **(لا آكل هذه)** وكذا لا آكل الحنطة هذه لأن تأخير الإشارة عن الاسم كالاقتصار عليها هنا، وفيما يأتي. قوله: **(حنث بأكلها)** أي جميعها ولو مقلية بطحينها ولا يضر نحو بقاء دقيق تافه في الرحا ونحوها خلافاً للعلامة السنباطي والخطيب والبرلسي، ولا يحنث بما ينشأ عنها لو زرعت. قوله: **(لا آكل هذه الحنطة)** بأن قدم الإشارة أو لم يذكرها نحولا آكل حنطة. قوله: **(حنث بها مطبوخة)** ما لم تصر عصيدة لأنها حينئذ كالطحونة الآتية. قوله: **(لا بطحينها)** أي لا يحنث بأكله ويظهر أن منه الجريش، وعطف سويقها يدل لذلك لأنه دقيقها فهو من عطف المغاير أو الأعم فتأمله. قوله: **(وكذا الباقي)** مما ذكر وغيره من بقية أنواعه فإن أوله طلع ثم خلال بفتح المعجمة ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر ولا يحنث في الرطب بالمشيخ بضم الميم وفتح المعجمة والدال المشدّدة وآخره خاء معجمة، ويقال له بمصر المعمول وهو ما عولج حتى يترطب ويحنث في البسر والرطب بالمنصف نعم إن قال رطبة أو بسرة لم يحنث به. قوله: **(لزوال الاسم)** لأنه المعتبر حيث أخر عن الإشارة فلو أخرها عنه، أو اقتصر عليها حنث مطلقاً والمراد بالشيخ البالغ والعبد إذا عتق كالصبي إذا بلغ. قوله: **(كل خبز)** أي مخبوز ومنه الكنافة والقطائف والرقاق ونحوها، وخرج به المقلي كالزلابية وما يخبز تارة ويقلى أخرى كالسنبوسك، فلكل حكمه فيحنث به مخبوزاً لا مقلياً.

فرع: العيش والجلف بكسر الجيم وسكون اللام خاص بالخبز المعروف لا نحو فطير ورقاق.

تنبيه: ظاهر كلامهم أنه يحنث في الخبز ولو ببعض رغيف، والوجه أن يجرى فيه ما يقال في الرؤوس فتأمل. قوله: **(وسواء الخ)** هذا من الحلف بالله أما بالطلاق فلا يحنث إلا بأكله بعد مضغ لأنه الأكل لغة المعتبر في الطلاق. قوله: **(لكن لو صار الخ)** هو استثناء من الثريد الذي يحنث به والمرقة في الأصل ماء طبخ اللحم والمراد بها هنا أعم من ذلك. قوله: **(كالحسو)** هو بفتح الحاء وضم السين المهملتين وتشديد الواو اسم للممزوج من الدقيق أو الخبز أو نحوهما بالماء حتى يصير كالمائع. قوله: **(فتحساه لم يحنث)** وكذا لو دقه ناعماً واستفه لأنه لا يسمى الآن خبزاً. قوله: **(سويقاً)** هو دقيق الشعير أو مطلق الدقيق أو ما قلي بنار قبل طحنه. قوله: **(فبالعكس الخ)** لأن الأكل في الجوامد والشرب في المائعات، ولو حلف لا يطعمه حنث بكل منهما، ولو حلف لا يذوق حنث بوجود طعمه بفمه، وإن مجه والإيجار في الحلق وإن وصل جوفه لا يسمى أكلاً ولا شرباً ولا ذوقاً فلا يحنث به فيها. قوله: **(لبناً)** وهو ينصرف عند الإطلاق إلى المأكول، ولو من آدمي أو صيد بجميع أنواعه، ولو في زبد أو قشطة ومنه اللبأ الذي ينزل أوّل الولادة بخلاف المعمول في النار في الأواني وبخلاف الجبن والمصل والأقط والسمن واللبن غير المأكول كلبن الأتان. قوله: **(عينه ظاهرة)** أي جرمه في العصيدة مثلاً مشاهداً متميزاً في الحس لا ريحه وطعمه ولونه.

تنبيه: لو حلف لا يأكل عنباً أو رماناً أو قصباً أو نحوها فعصره وشرب ماءه أو مصه ورمى ثفله لم يحنث لأن هذا لا يسمى أكلاً

مطبوخة) أي مع بقاء الحبات، قوله: **(لا بطحينها الخ)** استشكل الزركشي ذلك بما لو قال إن ظاهرت من فلانة الأجنبية فأنت عليّ كظهر أمي، ثم تزوّجها وظاهر منها فإنه يكون مظاهراً من الأولى، ويكون قوله الأجنبية تعريفاً قال فما الفرق اهـ. أقول الفرق أن الظهار لا يصح شرعاً إلا من زوجة فوجب انحطاط الوصف معه على التعريف بخلاف أكل الحنطة، فإنه ممكن مع وصف الحنطة فجاز اعتبار وصف الحنطة معه ويحتمل أن يكون على التقريب. قوله: **(فكلمه شيخاً)** مثله البالغ ولو قال لا آكل لحم هذه البقرة وأشار لسخلة حنث بها بخلاف نظيره من البيع، فإنه يبطل لأن الصيغة إذا فسد بعضها فسد كلها. قوله: **(ولو حلف لا يأكل سويقاً)** من قواعد الباب أن الأفعال مختلفة الأجناس كالأقوال ثم صحح هنا من أن الأكل لا يشترط فيه المضغ صححا في الطلاق خلافه، قوله: **(أو حلف لا يأكل لبناً الخ)**.

فرع: حلف لا يأكل مما اشتراه زيد لا يحنث بما اشتراه زيد مع عمرو، قوله: **(إن كانت عينه ظاهرة)** بحيث يرى جرمه قوله:

كانت عينه ظاهرة ويدخل في فاكهة رطب وعنب ورمان وأترج ورطب ويابس.

قلت: وليمون ونبق وكذا بطيخ ولب فستق وبندق وغيرهما في الأصحّ لا قثاء ولا خيار وباذنجان، وجزر، ولا يدخل في الثمار يابس والله أعلم.

ولو أطلق بطيخ وتمر وجوز لم يدخل هندي والطعام يتناول قوتاً وفاكهة وأدماً وحلوى، ولو قال: لا آكل من هذه البقرة تناول لحمها دون ولد ولبن أو من هذه الشجرة فتمر دون ورق وطرف غصن.

حلف لا يأكلها **(رطب وعنب ورمان وأترج)** بضم الهمزة والراء وتشديد الجيم **(ورطب ويابس)** كالتمر والزبيب **(قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(وليمون ونبق وكذا بطيخ)** بكسر الباء فيهما **(ولب فستق)** بضم التاء وفتحها **(وبندق وغيرهما في الأصح)** فهو من يابس الفاكهة والثاني ينفيها عنه وعن البطيخ **(لا قثاء)** بكسر القاف وبالمثلثة والمدّ **(وخيار وباذنجان)**، بكسر الذال المعجمة **(وجزر)** فليست من الفاكهة **(ولا يدخل في الثمار)** بالمثلثة إذا حلف لا يأكلها **(يابس والله أعلم)**، وهي جمع ثمر **(ولو أطلق بطيخ وتمر وجوز لم يدخل هندي)**، من الثلاثة فيها فلا يحنث بأكله من حلف لا يأكلها والهندي من البطيخ الأخضر، **(والطعام)** إذا حلف لا يأكله **(يتناول قوتاً وفاكهة وأدماً وحلواء)**، وتقدم في باب الربا الدواء وفيه هنا وجهان **(ولو قال)** في حلفه **(لا آكل من هذه البقرة تناول لحمها)**، فيحنث به **(دون ولد)** لها **(ولبن)** منها فلا يحنث بهما **(أو من هذه الشجرة فثمر)** يحنث به **(دون ورق وطرف غصن)** منها عملاً في الحنث بالمتعارف في المسألتين.

ومنه سكر وضعه في فمه وذاب بنفسه وبلعه، فإن أذابه حنث قاله شيخنا ولعله إذا كسره بأسنانه لا إن أداره بلسانه حتى ذاب كما هو الوجه فراجعه.

فرع: لو حلف لا يفطر حنث بكل مفطر ولو جماعاً لا بردّة وحيض وجنون ودخول ليل. قوله: **(فاكهة)** وهي في الأصل اسم لكل حلو لذيذ الطعم ذي شجر. قوله: **(وعنب وتين)** ومنه الجميز المعروف أخذاً بإطلاقهم، ويقال له التين الأحمق وتوقف بعضهم في الحنث به هنا وفي دخوله في التين عند إطلاقه فراجعه. قوله: **(بضم الهمزة الخ)** ويقال أترنج وترنج أيضاً. قوله: **(ورطب)** بفتح الراء ومحله إن بلغ أوان لذاذته وتموّهه لا نحو حصرم عنب ورمان. قوله: **(ويابس)** إن بقي فيه لذاذة لا نحو حشف تمر ويابس بطيخ ومملح ليمون وحشفه ونحو ذلك. قوله: **(وليمون)** وتارنج وإثبات نون ليمون صحيح لغة خلافاً لمن منعه ولا يحنث بالزيتون على المعتمد من وجهين. قوله: **(وكذا بطيخ)** وقصب سكر وموز قوله: **(بكسر الباء فيهما)** أي النبق والبطيخ ويجوز سكونها في الأوّل وفتحها في الثاني، ويقال فيه طبيخ بكسر الطاء وفتحها وتأخير الباء عنها وتشديدها.

قوله: **(وبندق)** بالموحدة أوّله وقد تبدل بالفاء. قوله: **(فهو)** أي اللب فعطفه تفصيل كالذي قبله. قوله: **(لاقثاء)** ومنها الفقوس المعروف. قوله: **(وخيار وباذنجان وجزر)** بفتح الجيم وكسرها ثم زاي ثم راء فليست أي الأربعة من الفاكهة وهي أجناس فلا يحنث من حلف على واحد منها بغيره منها.

قوله: **(جمع ثمر)** بفتح أوليه وهو جمع ثمرة وجمع الثمار ثمر بضم أوليه وجمعه أثمار، قوله: **(والهندي من البطيخ الأخضر)** وهذا عرف قديم قد إنقلب الآن فيحنث به دون الأصفر على المعتمد.

قوله: **(قوتاً)** منه التمر والزبيب واللحم والأوّلان من الفاكهة أيضاً، وقد تقدم والثلاثة من الأدم عند ابن حجر ونوزع في الثلاثة منها فراجعه، وفي شرح الروض أنه لا يحنث بها إلا إن اعتاد التقوّت بها وإلا فلا. قوله: **(وأدماً)** منه الفجل والشمار والبصل والملح والخلّ والشيرج والتمر بالمثناة الفوقية ونحوها. قوله: **(وحلواء)** قال الدميري بالمدّ وظاهر كلام الفقهاء خلافه وهي ما يركب بصناعة من الحلو وغيره بالنار كالنشا مع العسل، والحلو بخلافها كالسكر والفانيد والمراد هنا الأعم، ومما تقرر يعلم أن قول شيخ الإسلام بشمول الفاكهة للأدم والحلواء فيه نظر فتأمله.

فرع: لا يتناول الحلو منها حامضاً من جنسه كالرّمان والعنب والإجاص. قوله: **(وفيه)** أي في تناول الطعام هنا للدواء وجهان أصحهما أنه لا يتناوله هنا، وفارق الربا بوجود علة الطعم فيه. قوله: **(لحمها)** وكذا بقية أجزائها. قوله: **(دون ولد)** وكذا جنين قوله: **(ولبن)** وما يتخذ منه كجبن. قوله: **(فثمر)** ومنه الطلع ومثله الجمار فيحنث به قاله شيخنا فراجعه، ولا يحنث بغير مأكول منها ولا بصمغها ولا بأكل ثمر غصن زرع فيها، أو ثمر من غصن زرع منها، وأثمر كما مر في الحنطة والبيض. قوله: **(وطرف غصن)** أي لا يحنث بأكله إلا إن جرت العادة بأكله فيحنث به.

فرع: حلف لا يشرب ماء النيل أو البحر أو الغدير أو البئر ولو مع الإشارة لم يحنث بالشرب منه، أو حلف لا يشرب منه حنث بشربه منه بيد أو فم أو كرع أو بإناء وغير ذلك.

تنبيه: جميع ما تقدم عند الإطلاق فإن أراد الحالف شيئاً معيناً رجع إلى ما أراده.

(رطب وعنب ورمان) خالف في ذلك أبو حنيفة متمسكاً بالعطف في قوله تعالى فيهما فاكهة ونخل ورمان، وقوله تعالى حباً وعنباً إلى أن قال وفاكهة وأباً وردّ بأن ذلك نظير قوله تعالى، ﴿وَمَلَائِكَتِهِ وَرُسُلِهِ وَجِبْرِيلَ﴾ أي باعتبار أن فاكهة في سورة الرحمٰن مسوقة في مقام امتنان فتعم.

فصل

حلف لا يأكل هذه التمرة فاختلطت بتمر فأكله إلاّ تمرة لم يحنث أو ليأكلنها فاختلطت لم يبرّ إلاّ بالجميع، أو ليأكلن هذه الرمانة فإنما يبرُّ بجميع حبها أو لا يلبس هذين لم يحنث بأحدهما، فإن لبسهما معاً أو مرتباً حنث أو لا ألبس هذا ولا هذا حنث بأحدهما، أو ليأكلن ذا الطعام غداً فمات قبله فلا شيء عليه. وإن مات أو تلف الطعام في الغد بعد تمكنه من أكله حنث. وقبله قولان كمكره وإن أتلفه بأكل وغيره قبل الغد حنث. وإن تلف أو أتلفه أجنبي فكمكره أو لأقضين حقك عند رأس الهلال فليقضِ عند غروب الشمس آخر الشهر فإن قدم أو مضى بعد الغروب قدر إمكانه حنث،

فصل

(حلف لا يأكل هذه التمرة فاختلطت) بتمر (فأكله إلا تمرة لم يحنث) لجواز أن تكون المتروكة هي المحلوف عليها، (أو ليأكلنها فاختلطت) بتمر (لم يبر إلا بالجميع) لاحتمال أن تكون المتروكة المحلوف عليها، (أو ليأكلن هذه الرماية فإنما يبر بجميع حبها) ولو قال لا آكلها فترك حبة لم يحنث (أولاً يلبس هذين لم يحنث بأحدهما) لأن الحلف عليهما (فإن لبسهما معاً أو مرتباً حنث أولاً ألبس هذا ولا هذا حنث بأحدهما) لأنه يمينان (أو ليأكلن ذا الطعام غداً فمات قبله) أي الغد (فلا شيء عليه) لأنه لم يبلغ زمن البر والحنث (وإن مات أو تلف الطعام في الغد بعد تمكنه من أكله حنث) لأنه تمكن من البر (وقبله) أي التمكن (قولان كمكره) لأنه فوّت البر بغير اختياره والأظهر فيه عدم الحنث، (وإن أتلفه بأكل وغيره قبل الغد حنث)، لأنه فوّت البر باختياره وهل الحنث في الحال لحصول اليأس عن البر أو بعد مجيء الغد فيه قولان أو وجهان وعلى أولهما لو كانت كفارته بالصوم، جاز أن ينوي صوم الغد عنها وعلى ثانيهما حنثه بمضي زمن إمكان الأكل من الغد أو قبل غروب الشمس وجهان أصحهما عند البغوي الأول، (وإن تلف أو أتلفه أجنبي) قبل الغد (فكمكره) لما تقدم والأظهر فيه عدم الحنث (أو لأقضين حقك عند رأس الهلال فليقض عند غروب الشمس آخر الشهر)، فوقت الغروب أول جزء من الليلة الأولى من الشهر، (وإن قدم) القضاء على الغروب (أو مضى بعد الغروب قدر إمكانه) أي القضاء (حنث) فينبغي

فصل في المسائل المنثورة

قوله: (التمرة) بالمثناة أو بالمثلثة واختلطت بجنسها ولم تتميز وأمكن اشتباهها، قوله: (إلا تمرة) أو بعضها غير ما يدق مدركه كما يأتي فإن أكله كله حنث بآخر جزء من آخر واحدة فتعتدّ في الطلاق من حينئذ. قوله: (لاحتمال الخ) يفيد أن المراد بالجميع ما أمكن اختلاطها به، فلو اختلطت بجانب من صبرة تعلق الحكم به ومثل التمر كل ما تميزت أفراده، كرغيف ولو حلف لا يأكل منه أو ليأكلن منه كفاه البعض حنثاً وبراً، والمائع مثل ذلك أيضاً، فلو حلف لا يشربه أو ليشربنه فاختلط بمائع آخر، وامتزج بجميع أجزائه لم يحنث في الأول ولم يبر في الثاني إلا بشرب الجميع، أو ليشربن منه أو لا يشرب منه كفاه شرب بعضه فيهما براً وحنثاً. قوله: (فترك حبة) وبعض الحبة مثلها براً وحنثاً إلا ما دق مدركه كما مر ولا عبرة بشحمها وقشرها. قوله: (أو لا يلبس هذين) أو هذا وهذا قوله: (لأنهما يمينان) لا عادة حرف النفي فإن لبسهما معاً أو مرتباً لزمه كفارتان، ولو قال لألبسنّ هذين أو هذا وهذا لم يبر بأحدهما أو ليلبسنّ هذا فهذا أو هذا ثم هذا فلا بد من الترتيب وهل يعتبر الفور في الأولى والمهلة في الثانية ويظهر عدم اعتبارهما راجعه.

تنبيه: لو كرر اليمين على شيء واحد فسيأتي فيه ما في الإيلاء وهو أنه إن قصد الاستئناف أو أطلق وتعدد المجلس تعددت الكفارة وإلا فلا. قوله: (فمات) أي لا بقتله نفسه وإلا حنث لأنه فوّت البر باختياره قاله شيخنا فراجعه. قوله: (وإن مات) أو نسي حتى تلف الطعام وسواء تلف كله أو بعضه في جميع ما ذكر. قوله: (بعد تمكنه) بزمن يسع الأكل ولا ضرورة، فإن كانت ضرورة كأن لم يجد مساغاً للأكل ولو بأكل طعام سابق على الحلف، لم يحنث ولو حلف ليسافرن غداً أو ليقضينه حقه غداً فهو كالطعام المذكور، ولو حلف بالطلاق الثلاث ليسافرنّ في هذا الشهر فخالع قبل فراغه، فإن مضى الشهر ولم يسافر تبين بطلان الخلع ويقع الطلاق الثلاث، لأنه فوت البر باختياره وهذا على طريقة شيخنا الرملي من أن الخلع لا يخلص في الإثبات المفيد كما مر في الخلع وتقدم عن شيخنا، وغيره كالخطيب وابن حجر وابن عبد الحق أنه يخلص فيه. قوله: (بغير اختيار) يفيد أنه لو تلف بتقصيره حنث. قوله: (وإن أتلفه) أي ذاكراً

فصل حلف لا يأكل هذه التمرة الخ

قوله: (لم يحنث) أي بخلاف ما لو أكل الجميع فإنه يحنث بآخر ثمرة يأكلها، قوله: (لم يحنث بأحدهما) أي كما لو حلف ليلبسنهما.

فرع: قوله لا ألبس هذا وهذا مثل هذين بخلاف لألبسنّ هذا وهذا قال الرافعي وهو مشكل لأن الإثبات مبني على النفي. أقول لو قال المريض لعبديه أعتقت هذا وهذا وهما ثلثا ماله عتق الأول ولا يقرع وهذا يؤيد الفرع المذكور، قوله: (حنث) أي حين التلف قوله: (وقبله) قال الزركشي هو شامل لما لو مات قبل الغد مع أنه لا حنث قطعاً. أقول هذا عجيب فإن هذه قد سلفت في المتن فليست مرادة قطعاً، قوله: (قبل الغد حنث) أي إذا كان وقت الإتلاف ذاكراً لليمين وقال الأئمة الثلاثة لا حنث لأن الغرض أن لا يؤخره عن الغد، قوله: (آخر الشهر) راجع لقوله الطعام[1] ليكيله لا يغتفر وفيه نظر والظاهر أنه مثل الشروع في إحضار الكيل والميزان، قوله: (أو لا

(١) قول الأعشى راجع لقوله الطعام الخ هكذا في النسخة التي بين أيدينا وفي سقط فحرر اهـ.

وإن شرع في الكيل حينئذ، ولم يفرغ لكثرته إلا بعد مدة لم يحنث أو لا يتكلم فسبح أو قرأ قرآناً فلا حنث. أو لا يكلمه فسلم عليه حنث وإن كاتبه أو راسله أو أشار إليه بيد أو غيرها فلا في الجديد وإن قرأ آية أفهمه بها مقصوده وقصد قراءة لم يحنث وإلاّ حنث أو لا مال له حنث بكل نوع وإن قلّ حتى ثوب بدنه ومدبر ومعلق عتقه بصفة وما وصى به ودين حال وكذا مؤجل في الأصح. لا مكاتب في الأصح أو ليضربنه فالبرّ

أن بعد المال ويترصد ذلك الوقت فيقضيه فيه، **(وإن شرع في الكيل)** أو الوزن **(حينئذ ولم يفرغ لكثرته إلا بعد مدة لم يحنث)** وبمثله أجيب فيما لو ابتدأ حينئذ بمقدمة القضاء كحمل الميزان، **(أو لا يتكلم فسبح)** الله **(أو قرأ قرآنا فلا حنث)** به لأن اسم الكلام عند الإطلاق ينصرف إلى كلام الآدميين في محاوراتهم وفي وجه أنه يحنث، **(أو لا يكلمه فسلم عليه حنث)** لأن السلام عليه نوع من الكلام **(وإن كاتبه أو راسله أو أشار إليه بيد أو غيرها)** كرأس **(فلا)** حنث به **(في الجديد)** اقتصاراً بالكلام على حقيقته والقديم الحنث حملاً للكلام على المجاز مع الحقيقة، وفي التنزيل للقديم ﴿وَمَا كَانَ لِبَشَرٍ أَنْ يُكَلِّمَهُ اللهُ إلا وَحْياً أَوْ مِنْ وَرَاءِ حِجَابٍ أَوْ يُرْسِلَ رَسُولاً﴾ وللجديد ﴿فَلَنْ أُكَلِّمَ اليومَ إِنْسِيّاً فَأَشارَتْ إِلَيْهِ﴾ **(وإن قرأ آية أفهمه بها مقصوده وقصد قراءة لم يحنث)** لأنه لم يكلمه **(وإلا)** أي وإن لم يقصد قراءة **(حنث)** لأنه كلمه **(أو لا مال له حنث بكل نوع وإن قلّ حتى ثوب بدنه)** لصدق الاسم عليه **(ومدبر ومعلق عتقه بصفة وما وصى به)** من مال **(ودين حال وكذا مؤجل في الأصح)**، والثاني نظر إلى أنه لعدم استحقاق المطالبة به كالمعدوم **(لا مكاتب في الأصح)** لأنه كالخارج عن ملكه والثاني يحنث به لأنه عبد ما بقي عليه درهم **(أو ليضربنه فالبر)** فيه

للحلف مختاراً وإلا فلا يحنث. قوله: **(حنث)** خلافاً للأئمة الثلاثة. قوله: **(فيه قولان)** المعتمد منهما الثاني وهو أنه لا يحنث إلا بعد مجيء الغد. قوله: **(أصحهما عند البغوي الأوّل)** وهو حنثه بمضي زمن إمكان الأكل من الغد وهو المعتمد. قوله: **(أتلفه أجنبي)** ولم يقدر على منعه من إتلافه لم يحنث. قوله: **(عند رأس الهلال)** أو مع أوله أو فيه أو مع رأسه ولو حذف لفظ رأس تعين من رؤيته. قوله: **(فليقض)** وعليه السفر إليه لم يكن به عذر من أعذار الجمعة قال ابن حجر، «نعم إن سافر الحالف حنث لتفويته البر باختياره». قوله: **(فإن قدم)** أي وليس نية الحالف أن لا يؤخر حقه عن الشهر، وإلا لم يحنث. قوله: **(حنث)** أي إن لم يكن له عذر ولو بما يرخص في الجمعة غير نحو ريح كريه ومنه الإعسار بالدين. ومنه الشك في الهلال ومنه موت صاحب الحق، ولا عبرة بوارثه لإسناد الخطاب إليه. قوله: **(أن يعد)** بضم أوله وكسر ثانيه من الأعداد لا من العدد قوله: **(حينئذ)** أي في الوقت ولم يفرغ إلا بعده أو كان شروعه في قدر يعلم أنه لا يسمع القضاء لم يحنث ومثل الشروع في العد الشروع في إحضار الحق أو إحضار نحو الميزان كما قاله الشارح.

فرع: لو حلف ليقضينه حقه إلى حين أو زمان أو دهر أو مدة قريبة أو بعيدة أو حقب أو أحقاب أو نحو ذلك، حنث قبيل الموت إن تمكن من القضاء، وفارق الطلاق بأنه تعليق وهنا وعد لا يختص بزمن. قوله: **(فسبح الخ)** ضابطه أن لا يأتي بما يبطل الصلاة ومنه اعتبار الخطاب ولو بغير العربية. قوله: **(أو قرأ قرآناً)** ولو جنباً أو قرأ من التوراة ما لم يتيقن تبديله. قوله: **(وفي وجه الخ)** هو استراض على المصنف. قوله: **(فسلم عليه)** ولو من صلاة مع قصده في السلام منها كما مر. قوله: **(حنث)** إن تلفظ بحيث يسمعه وفيه قوّة السماع، وفهم الخطاب ولو بالقوّة فدخل ما لو كلمه نائماً، وخرج ما لو كان أصمّ أو مجنوناً أو مغمى عليه، أو بعيداً ولا بد من مواجهته بالكلام أيضاً، فلو توجه إلى غيره ولو نحو جدار وخاطب ذلك الغير لم يحنث، وإن قصد إفهامه مراده قوله: **(أو أشار إليه)**. ولو أخرس وإنما اعتدّ بها في نحو العقود للضرورة كما مر. قوله: **(على حقيقته)** أي النحوية لكونه لفظاً مركباً مفيداً، كما قاله ابن حجر تبعاً للزركشي وفي شرح شيخنا اعتبار حقيقته الشرعية وفيه نظر إلا إن كان مقصوده منها اعتبار الخطاب في الكلام كما مر. قوله: **(والقديم الحنث الخ)** وهو مردود بأن حمل الكلام على المجاز مع إمكان الحقيقة وعدم قرينة على المجاز ليس معتبراً، والآية التي استدل بها تدل على أن ذلك من الحقيقة وهو لم يقل به فتأمل. قوله: **(وقصد قراءة)** ولو مع التفهم كما علم مما مر. قوله: **(أي وإن لم يقصد قراءة)** بأن قصد التفهم أو أطلق على المعتمد كما تقدم في الضابط فقوله أفهمه مقصوده بمعنى أتى بما يفهم به مقصوده.

فرع: لو حلف لا يسمع كلام زيد لم يحنث بسماع قراءته أو حلف ليثنينّ على الله أحسن الثناء أو أكمله أو أعظمه أو أجله كفاه أن يقول سبحانك لا أحصي ثناء عليك أنت كما أثنيت على نفسك، ولا يحتاج إلى زيادة بعضهم ولك الحمد حتى ترضى أو ليحمدنه بمجامع الحمد أو بأجلّ المحامد، أو أعظمها أو أكملها كفاه أن يقول الحمد لله حمداً يوافي نعمه، ويدافع نقمه ويكافيء مزيده ولو حلف ليصلين على النبي ﷺ بأفضل الصلاة كفاه ما في التشهد. قوله: **(وإن قلّ)** ولو غير متموّل كما قاله ابن حجر وقال شيخنا يشترط كونه متموّلاً. قوله: **(وما وصى به)** وكذا مغصوب وضال ومسروق وغائب قال شيخنا. نعم إن جهل من هو عليه، أو انقطع خبره لم يحنث به وفي شرح شيخنا خلافه. قوله: **(ودين)** ولو على مكاتبه ولو نجوم الكتابة على المعتمد وكذا على ميت قال شيخنا إن كان له تركة، وإلا فلا يحنث به واعتمده ويحنث بما على المعسر. قوله: **(والثاني الخ)** ورد بالمؤجر. قوله: **(لا مكاتب)** أي كتابة صحيحة فيحنث بالمكاتب كتابة فاسدة كالمستولدة. قوله: **(لأنه كالخارج عن ملكه)** ولذلك لا يحنث به من حلف لا عبد له أو لا رقيق على المعتمد وسواء عتق أو عاد إلى الرق بتعجيز أو نحوه.

فرع: لو حلف لا ملك له حنث ولو بنحو مغصوب وآبق لا بنجس ولا متنجس ولا بزوجته ولو أمة. قوله: **(بما يسمى ضرباً)** أي عرفاً

يتكلم) قال الزركشي ضابط الكلام فيما يظهر اللفظ المركب لإفادة المخاطب بلغته، واعتبر الماوردي والقفال المواجهة به محتجاً بقصة عائشة مع أم سلمة عند خروج عائشة ونهى أم سلمة لها، قوله: **(أفهمه)** الظاهر أن الشرط في الحنث قصد الإفهام وإن لم يفهم المخاطب، قوله: **(وقصد قراءة)** ولو مع قصد الإعلام.

بما يسمّى ضرباً ولا يشترط إيلام إلا أن يقول ضرباً شديداً وضع سوط عليه وعضّ وخنق ونتف شعر ضرباً قيل ولا لطم ووكز أو ليضربنه مائة سوط أو خشبة فشد مائة وضربه بها ضربة أو بعثكال عليه مائة شمراخ برّ إن علم إصابة الكل، أو تراكم بعض على بعض فوصله ألم الكلّ.

قلت: ولو شكّ في إصابه الجميع برّ على النص والله أعلم، أو ليضربنه مائة مرة لم يبرّ بهذا أو لا أفارقك حتى أستوفي حقي فهرب ولم يمكنه ابتاعه لم يحنث.

قلت: الصحيح لا يحنث إذا أمكنه اتباعه والله أعلم. وإن فارقه أو وقف حتى ذهب وكانا ماشيين أو أبرأه أو احتال على غريم ثم فارقه أو أفلس ففارقه ليوسر حنث،

(بما يسمى ضرباً ولا يشترط) فيه **(إيلام)** وقيل يشترط **(إلا أن يقول ضرباً شديداً)** فيشترط فيه الإيلام، **(وليس وضع سوط عليه وعض وخنق)** بكسر النون **(ونتف شعر)** بفتح العين **(ضرباً قيل ولا لطم ووكز)** أي دفع والأصح أن كلاً منهما ضرب **(أو ليضربنه مائة سوط أو خشبة فشد مائة)** من السياط أو الخشبات، **(وضربه بها ضربة أو)** ضربه **(بعثكال)** بكسر العين وبالمثلثة أي عرجون **(عليه مائة شمراخ)** بكسر الشين **(برّ إن علم إصابة الكل أو تراكم بعض على بعض فوصله ألم الكل)**، وفي الروضة كأصلها تصحيح أنه لا يبرّ في قوله مائة سوط بالعثكال **(قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(ولو شك في إصابة الجميع برّ على النص والله أعلم)** وفي قول مخرّج إنه لا يبرّ **(أو ليضربنه مائة مرة لم يبر بهذا (المذكور من العثكال أو المائة المشدودة لأنه لم يضر به إلا مرة)** **(أو لا أفارقك حتى أستوفي حقي)** منك **(فهرب ولم يمكنه إتباعه لم يحنث)** بخلاف ما إذا أمكنه **(قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(الصحيح لا يحنث إذا أمكنه إتباعه والله أعلم)**، لأنه حلف على فعل نفسه فلا يحنث بفعل غريمه والحنث مبني على حنث المكره المرجوح **(وإن فارقه)** الحالف **(أو وقف حتى ذهب)** الغريم **(وكانا ماشيين أو أبرأه)** من الحق **(أو احتال)** به **(على غريم)** للغريم **(ثم فارقه)** في المسألتين **(أو أفلس)** هو أي ظهر أنه مفلس، **(ففارقه ليوسر)** وفي المحرر إلى أن يوسر، **(حنث)** في المسائل الخمس لوجود المفارقة في الأولين والأخيرة، ولتفويته في الثالثة البر باختياره ولعدم الاستيفاء الحقيقي في الرابعة بالاحتيال وقيل لا حنث فيها

فيخرج نحو وضع أصبع أو نحوه. قوله: **(وقيل يشترط إيلام)** وبه قال الإمام مالك رحمه الله تعالى. قوله: **(إلا أن يقول)** أو ينوي قوله: **(ضرباً شديداً)** فيشترط فيه الإيلام قطعاً قوله: **(بكسر النون)** وبالسكون لحن. قوله: **(أي دفع)** بيان للمراد سواء بظهر الكف أو بطنها وأصله الضرب باليد مطبوقة. قوله: **(والأصح أن كلاً منهما)** أي اللطم والوكز قوله: **(ضرب)** فيبرّ به وهو المعتمد وكذا الرفس واللكم والصفع والرمي بنحو حجر أصابه.

فرع: قال الحنفية لو قال لأضربنه حتى يغشى عليه أو يبول حمل على حقيقته أو حتى أقتله أو يموت أو يقع ميتاً، حمل على أشدّ الضرب قال الرافعي ويظهر على أصلنا الحمل على الحقيقة أيضاً، واعتمده شيخنا الرملي قال بخلاف ما لو قال لأجبرنّ مديني على الترك فيحمل على مطله فراجعه. قوله: **(فوصله ألم الكل)** ولو بانكباس بعضها على بعض ولم تمس البدن. قوله: **(وفي الروضة كأصلها تصحيح أنه لا يبرّ في قوله مائة سوط بالعثكال)** وهو المعتمد لأنه ليس من جنس السياط فيكفيه أن يشد مائة سوط والمائة في ذلك مثال فلو كانت خمسين ضرب بها مرتين وهكذا. قوله: **(ولو شك)** أي تردد ولو مع رجحان في عدم الإصابة حصل البر. قوله: **(مخرّج)** أي مما في الزنى من أنه لا يكفي العثكال حالة الشك وفرق بقوة إرادة التنكيل فيه قوله: **(لأنه لم يضربه إلا مرة)** فلا بد من تعدد المائة ولو غير متوالية ولو حلف لا أخليك تفعل كذا حمل على منعه منه مع علمه وقدرته. قوله: **(منك)** قيد به لأجل ما بعده فلو لم يقلْ منك كفى الاستيفاء من وكيله ومن الأجنبي قال شيخنا وبالحوالة إن قبض في المجلس. قوله: **(فلا يحنث بفعل غريمه)** وإن أذن له فيه قوله: **(وكانا ماشيين)** ظاهره وإن فارقه لنحو بول بخلاف ما لو كانا واقفين أو قاعدين. قوله: **(وفي المحرر)** فهي أولى لعدم العلية فيها. قوله: **(حنث)** إن كان عامداً مختاراً ومحل الحنث ما لم يكن أراد بالاستيفاء براءة الذمة منه. ويصدق في إرادته ذلك ظاهراً وباطناً قوله: **(فارقه)** قيل لا حاجة إليه وستعرفه. قوله: **(والأخيرة)** نعم إن فارقه فيها بأمر الحاكم لم يحنث لأنه إكراه. قوله: **(ولتفويته في الثالثة)** وكذا في الرابعة، وإنما لم يذكره فيها لأجل الخلاف، ومقتضى العلة أنه يحنث بمجرد إبرائه واحتياله وهو مبني على الحنث بتلف الطعام قبل الغد فيما مر، وهو مرجوح فلا يحنث هنا إلا بعد المفارقة لأنها كالغد فلا بد منها في الحنث.

قوله: **(ولا يشترط إيلام)** أي لصدق الاسم ألا ترى أنه يقال ضربه ولم يؤلمه لكن قال الإمام لا بد من شيء ما من الألم، فلو وضع الأنملة على جسده فهو متلاعب لا ضارب، قوله: **(وقيل يشترط)** هو مذهب مالك، قوله: **(ضرباً شديداً)** قال الإمامم ولا حد يوقف عنده في هذا لكن يرجع إلى ما يسمى شديداً ونقل الشيخان من الحنفية أنه لو قال لأضربنه حتى يغشى عليه، أو حتى يبول حمل على الحقيقة أو حتى أقتله أو يقع ميتاً حمل على أشد الضرب، قال الرافعي ويظهر على أصلنا الحمل على الحقيقة أيضاً. اهـ. قوله: **(بكسر النون)** ولا يقال بسكونها، قول المتن: **(إصابة الكل)** يتصوّر بأن يبسطها على الحصير ثم يضرب، قوله: **(فوصله ألم الكل)** لأن حيلولة البعض كحيلولة الثياب واعترض تعبيره بالألم بأنه غير شرط كما سلف قال بعضهم، إلا أن يقال لما ذكر العدد في حلفه، كان قرينة على إرادة الإيلام فيلتحق بقوله ضرباً شديداً، وعبارة الروضة ثقل الكل، قول المتن: **(حتى أستوفي حقي)** زاد الشارح منك وباعتبارها لا يبرأ إلا بالقبض منه وبدونها يصح من الوكيل ومن الأجنبي إذا أدى عنه، قول المتن: **(فهرب ولم يمكنه الخ)** مثله لو أذن له في المفارقة، قوله: **(بخلاف ما إذا أمكنه)** أي فإنه يحنث كنظيره في إنقطاع خيار المتبايعين، قوله: **(لا يحنث)** مثل ذلك المكره على الطلاق إذا ترك التورية مع القدرة قوله: **(نظراً إلى تسمية الاحتيال استيفاء)** الصحيح الحنث

وإن استوفى وفارقه فوجده ناقصاً إن كان من جنس حقه لكنه أردأ لم يحنث وإلاّ حنث عالم. وفي غيره القولان أو لا أرى منكراً إلاّ رفعته إلى القاضي فرأى وتمكن فلم يرفع حتى مات حنث، ويحمل على قاضي البلد فإن عزل فالبرّ بالرفع إلى الثاني أو لأرفعه إلى قاض برّ بكل قاضٍ أو إلى القاضي فلان فرآه ثم عزل فإن نوى ما دام قاضياً حنث إن أمكنه رفعه فتركه وإلاّ فكمكره، وإن لم ينوه برّ برفع إليه بعد عزله.

فصل

حلف لا يبيع أو لا يشتري فعقد لنفسه أو غيره حنث ولا يحنث بعقد وكيله له أو لا يزوج أو لا يطلق أو لا يعتق أو لا يضرب فوكل من فعله لا يحنث إلاّ أن يريد أن لا يفعل هو ولا غيره، أو لا ينكح حنث بعقد وكيله له لا بقبوله هو لغيره أو

نظراً إلى تسمية الاحتيال استيفاء **(وإن استوفى)** حقه **(وفارقه فوجده ناقصاً إن كان من جنس حقه لكنه أردأ)** منه **(لم يحنث وإلا)** أي وإن لم يكن جنس حقه بأن كان حقه الدراهم فخرج ما أخذه نحاساً أو مغشوشاً **(حنث عالم)** به **(وفي غيره)** وهو الجاهل به، **(القولان)** في حنث الناسي والجاهل أظهرهما لا ثم المفارقة المرتب عليها الحنث هي القاطعة لخيار المجلس في البيع **(أو)** حلف **(لا أرى منكراً إلا رفعه إلى القاضي، فرأى)** ذلك **(وتمكن)** من الرفع **(فلم يرفع حتى مات حنث ويحمل على قاضي البلد فإن عزل)** وتولى غيره، **(فالبر بالرفع إلى الثاني أو إلا رفعه إلى قاض بر بكل قاض)** في ذلك البلد وغيره، **(أو إلى القاضي فلان فرآه)** أي المنكر **(ثم عزل)** القاضي **(فإن نوى ما دام قاضياً حنث إن أمكنه رفعه فتركه وإلا)** أي وإن لم يمكنه رفعه لمرض أو غيره، **(فكمكره)** والأظهر عدم حنثه **(وإن لم ينو)** ما دام قاضياً **(برّ برفع النية بعد عزله)** ويحصل الرفع إلى القاضي بإخباره برسول أو كتاب وإن لم يكن معه صاحب المنكر.

فصل

(حلف لا يبيع أو لا يشتري تعقد لنفسه أو غيره) بولاية أو وكالة **(حنث ولا يحنث بعقد وكيله له أو لا يزوّج أو لا يطلق أو لا يعتق أو لا يضرب فوكل من فعله لا يحنث إلا أن يريد أن لا يفعل هو ولا غيره)** فيحنث، **(أو لا ينكح حنث بعقد وكيله له لا بقبوله هو لغيره)**

تنبيه: لو قال لغريمه لا تفارقني حتى أستوفي أو توفيني حقي فهي من الحلف على فعل غيره، فإن فارقه الغريم وهو لا يبالي بحلفه أو يبالي وهو عامد عالم مختار، ولو بفرار منه حنث، فإن فر الحالف منه لم يحنث، وإن أمكن اتباعه كما مر، ولو قال لا نفترق أو لا افترقنا حتى أستوفي حقي ففيهما الحلف على فعل كل منهما وقد علم. قوله: **(لكنه أردأ منه لم يحنث)** وإن لم يتسامح بمثله لأن النقص فيه مظنون وبذلك فارق نقصه من غير جنسه لأنه محقق. قوله: **(حنث عالم به)** أي قبل المفارقة قوله: **(أظهرهما لا حنث عليه)** لجهله وهو المعتمد. قوله: **(كخيار المجلس في البيع)** وهي المفارقة العرفية قوله: **(لا رأى منكراً)** أي فاعله ويحمل على رؤية البصر لمن كان حال حلفه بصيراً وإلا فعلى العلم به والمراد منكراً في اعتقاد الحالف ولو وحده. قوله: **(حتى مات)** أي الحالف قوله: **(على قاضي البلد)** قال شيخنا قاضي بلد الحلف وفي شرح شيخنا قاضي بلد الحالف، وفي شرح الإرشاد لابن حجر قاضي بلد المنكر، وفي شرحه للأصل تفصيل يراجع منه وكل من اعتبر واحداً لا يحصل عنده البر بالرفع إلى غيره، ولا إلى نائبه ولا إليه في غير محل ولايته، ويتجه الاكتفاء بأن قاضٍ منهم حيث كان له ولاية تأديب الفاعل لأن مقصود الحالف منع فاعله منه فراجعه. ويلزم على ما ذكروه أنه لو تعدد القاضي في بلد كفى الرفع لواحد وإن لم تجب إجابته فراجعه قوله: **(فإن عزل)** أو مات وتولى غيره في محل ولايته فالبر بالرفع إليه في محلها. قوله: **(في ذلك البلد وغيره)** وإن لم تلزمه إجابته. قوله: **(وإن لم ينو)** بأن أطلق أو قصد عينه، ويكون ذكر القضاء فيه للتعريف لا للتقييد. قوله: **(بإخباره)** أي القاضي قوله: **(برسول أو كتاب)** ولو من غير الرائي أو بغير علمه ويكفي علم القاضي من غير إخبار ولو كان الحالف هو فاعل المنكر لم يبر إلا برفع نفسه إلى القاضي فلو كان هو القاضي فلا يبر إلا برفع نفسه لقاضٍ غيره، وعلم القاضي ولو من غير الفاعل كالرفع إلا في رفع نفسه.

فصل في الحلف على أن لا يفعل كذا

والأصل فيه أن اللفظ يحمل على حقيقته ما لم يكن مجاز متعارف، ويريده فلا يحنث أمير حلف لا يبني داره إلا بفعله ولا من حلف لا يحلق رأسه بفعل غيره ولو بأمره. قوله: **(فعقد)** أي بأن وجدت الصيغة الصحيحة الموجدة للملك، ولو مع خيار مما سيأتي أنه لا يحنث بفاسد إلا إن أراده أو كان في الشك، قوله: **(ولا يحنث)** بما ذكر ولا بغيره وإن لم يتمكن من فعله بنفسه كما مر إلا إن أراد أن لا يفعله هو ولا غيره فيحنث بفعل غيره. قوله: **(فيحنث)** وهذا يشمل من وكله فيه قبل حلفه، ومثله ما لو أذن لزوجته في الخروج ثم حلف عليها أن لا تخرج إلا بإذنه فلا بد من الإذن بعد الحلف وإلا وقع الطلاق على المعتمد في المسألتين ونقل عن شيخنا الرملي عدم

ولو جعلنا الحوالة استيفاء لأن ذلك باعتبار الحكم وليس على الحقيقة. قوله: **(ويحمل)** أي نظراً إلى أن أل لجنس قاضي البلد بقرينة كون الحالف منها. قول المتن: **(وإن لم ينو)** صادق بالإطلاق وبقصد العين.

فصل حلف الخ

قول المتن: **(فوكل من فعله)** لو كان المحلوف عليه لا يتعاطى إلا بالأمر دون المباشرة كالاحتجام والفصد وحلق الرأس وبناء الدار حنث وفي الروض خلاف هذا وجعل الرافعي بناء الدار من الذي لا يحنث به، وحكى في حلق الرأس طريقين من غير ترجيح وجزم بالحنث فيه في محرمات الإحرام، قول المتن: **(لايحنث)** ولو بحضرته قول المتن: **(إلا أن يريد)** بحث الزركشي استثناء ما لو وكل قبل

لا يبيع مال زيد فباعه بإذنه حنث وإلاّ فلا أو لا يهب فأوجب له فلم يقبل لم يحنث.

وكذا إن قبل ولم يقبض في الأصحّ. ويحنث بعمرى ورقبى وصدقة لا إعارة ووصية ووقف أو لا يتصدق لم يحنث بهبة في الأصح أو لا يأكل طعاماً اشتراه زيد لم يحنث بما اشتراه مع غيره.

وكذا لو قال: من طعام اشتراه زيد في الأصح ويحنث بما اشتراه سلماً، ولو اختلط ما اشتراه بمشتري غيره لم يحنث حتى يتيقن أكله من ماله أو لا يدخل داراً اشتراه زيد لم يحنث بدار أخذها بشفعة.

لأن الوكيل في قبول النكاح سفير محض لا بدله من تسمية الموكل **(أو لا يبيع مال زيد فباعه بإذنه حنث وإلا)** أي وإن باعه من غير إذنه **(فلا)** حنث لفساد البيع وهو في الحلف منزل على الصحيح، **(أو لا يهب له فأوجب له فلم يقبل لم يحنث)** لعدم تمام العقد **(وكذا إن قبل ولم يقبض)** لا يحنث **(في الأصح)** لأن مقصود الهبة من نقل الملك لم يحصل والثاني نظر إلى تمام العقد **(ويحنث)** الحالف لا يهب، **(بعمري ورقبى وصدقة)** لأنها أنواع من الهبة مذكورة في بابها **(لا إعارة ووصية ووقف)** فليست من مسمى الهبة، **(أو لا يتصدق لم يحنث بهبة في الأصح)** والثاني يحنث بها كعكسه وقال الأول الصداقة أخص من الهبة كما تقدم فلا يحنث بغيرها، من الهبة **(أو لا يأكل طعاماً اشتراه زيد لم يحنث بما اشتراه مع غيره)** كعمرو شركة، **(وكذا لو قال من طعام اشتراه زيد)** لم يحنث بما ذكر **(في الأصح)** لأن كل جزء منه مشترك، والثاني قال بدخول من يصدق الأكل مما اشتراه زيد **(ويحنث بما اشتراه سلماً)** لأنه نوع من الشراء **(ولو اختلط ما اشتراه بمشترى غيره لم يحنث)** بالأكل من المختلط **(حتى يتيقن أكله من ماله)** بأن يأكل كثيراً كالكف والكفين بخلاف القليل كعشر حبات وعشرين حبة، فيمكن أن يكون من مال الآخر **(أو لا يدخل داراً اشتراها زيد لم يحنث بدار أخذها)** أي بعضها **(بشفعة)**، لأن الأخذ بها لا يسمى شراء عرفاً.

الحنث في الأولى. قوله: **(بعقد وكيله له)** أي لا برجعته له سواء قلنا إنها ابتداء نكاح أو استدامة أما لو حلف لا يراجع فيحنث برجعته بنفسه وبوكيله. قوله: **(لأن الوكيل الخ)** يؤخذ منه أن من لو حلف لا يزوج موليته من زيد فوكل زيد من يقبل له أن الولي يحنث خلافاً لمن زعم خلافه قاله شيخنا ولو حلفت امرأة لا تتزوّج، فأذنت لوليها فزوّجها حنثت كذا قالوه فانظره مع ما مر في حلق الرأس. قوله: **(لا يبيع مال زيد)** أو لا يبيع لزيد مالاً على المعتمد قوله: **(لفساد البيع)** ويؤخذ منه أن عدم الإذن مثال. قوله: **(وهو)** أي البيع وكذا غيره من سائر المحلوف عليه، وإن أضافه إلى ما لا يقبله كأن حلف لا يبيع خمراً أو مستولدة منزل على الصحيح، ولو في العبادات إلا في النسك فلو حلف على الفاسد كأن لا يبيع بيعاً فاسداً ففعله حنث به واعلم أن الفاسد غير الباطل، فلا يحنث الحالف على أحدهما بالآخر قاله شيخنا. قوله: **(وصدقه)** وهدية مندوبين. قوله: **(لا إعارة ووصية ووقف)** وكذا إجارة وضيافة ونذر وكفارة وزكاة وهبة بثواب لأن الهبة ما فيه تمليك تطوّع في حياة. قوله: **(لم يحنث بهبة)** ولا بهدية وقرض وقراض، وإن ظهر ربح وضيافة وعارية ويحنث بصدقة فرض أو نفل ولو على غني، وذمي وبعتق وإبراء ووقف وبذلك علم حنث من حلف، لا يتصدّق على عبده فأعتقه أو على مدينه فأبرأه.

فرع: لو حلف لا يشارك فقارض حنث قال الزركشي ومحله بعد ظهور الربح لا قبله فراجعه.

تنبيه: قال شيخنا ليس لعين تابعة للوقف حكمه كلبن الموقوف وصوفه ووبره خلافاً للبلقيني فانظره وتأمّله. قوله: **(وقال الأول الصدقة أخص من الهبة)** فالمراد بالهبة هنا ما قابل الصدقة والهدية وفيما مر، ما يشملهما كما تقرر.

فرع: حلف لا يبرئه حنث بنحو صدقة وإبراء لا نحو زكاة. قوله: **(أو لا يأكل الخ)** واللبس والركوب كالأكل. قوله: **(شركة)** معاً أو مرتباً لأن اليمين منزلة على ما اشتراه وحده بنفسه، ولو سلماً أو تولية أو مرابحة أو إشراكاً وأفرز حصته، أو انترى باقيه، وخرج ما اشتراه وكيله وما لا يسمى بيعاً كإرث ووصية وهبة ورد بعيد وصلح، وإقالة وقسمة نعم من الشركة ما ملكه بقسمة رد كأن اشتريا بطيخة ورمانة ثم تراضيا برد شيء عن إحدى الحصتين، لأنها بيع. قوله: **(بمشترى غيره)** أي بملك غيره وإن لم يكن بشراء وظاهر ذلك يشمل المائعات فراجعه. قوله: **(يتيقن)** أي يظن واستشكل ذلك بمسألة التمرة فيما مر. قوله: **(أي بعضها)** قيد للظاهر وإلا فلو أخذها بشفعة جواز أو في مرتين أو أكثر فكذلك.

فروع: حلف لا يأكل مما طبخه زيد حنث بما أوقد عليه وحده حتى ينضج لا بغير ذلك كتقطيع لحم ووضع ماء أو لا يأكل مما خبزه حنث بما وضعه في التنور أو لا يقطع بهذا السكين فغير حدها من الجانب الآخر، لم يحنث أو لا يكتب بهذا القلم فجد دبرايته بعد كسر الأولى لم يحنث لأن القلم اسم لها لا للقصبة أو لا يلبس حلياً حنث بخلخال وسوار، ودملج وطوق وخاتم سواء من ذهب أو فضة أو لا يلبس خاتماً حنث بلبسه في الخنصر فقط أو لا يصلي حنث بإحرام بفرض أو نفل لا بصلاة جنازة أو لا يزور فلاناً فتبع جنازته لم

الحلف ثم فعل الوكيل ذلك بعد الحلف فلا حنث كما قال القاضي، فيما إذا حلف لا يبيع وجعل البلقيني مثله ما لو حلف لا يخرج إلا بإذنه وكان قد أذن قبل الحلف في الخروج، قول المتن: **(بما اشتراه مع غيره)** قال العراقي تبعاً لشيخه لو اشترى نصف الطعام متاعاً ثم اشترى عمرو النصف الآخر مشاعاً فالحكم كذلك، قوله: **(كالكف والكفين)** هذا قال النووي رحمه الله أنه يشكل على ما لو حلف لا يأكل هذه التمرة فاختلطت بتمر فأكله إلا واحدة.

تتمة: حلف لا يلبس هذا الثوب فسل خيطاً منه ثم لبسه فلا حنث.

فرع: حلف لا يصلي خلفه فوجده يصلي إماماً في الجمعة وقد ضاق الوقت محل نظر يحتمل أن يصلي ويحنث ويحتمل أنه يصلي ولا يحنث لأنه ملجأ.

كتاب النذر

هو ضربان نذر لجاج كان كلمته فللّه عليّ عتق أو صوم وفيه كفارة يمين. وفي قول ما التزم وفي قول أيهما شاء.

قلت: الثالث أظهر ورجحه العراقيون والله أعلم. ولو قال إن دخلت فعليّ كفارة يمين أو نذر لزمته كفارة بالدخول. ونذر تبرر بأن يلتزم قربة إن حدثت نعمة أو ذهبت نقمة كأن شفى مريضي

كتاب النذر

بالمعجمة (هو ضربان نذر لجاج)

وغضب (كان كلمته) أي فلاناً أو إن لم أخرج من البلد (فلله عليّ عتق أو صوم) أو صلاة (وفيه) إذا وجد المعلق عليه، (كفارة يمين) لأنه يشبه اليمين (وفي قول ما التزم وفي قول أيهما شاء) وعلى الأوّل حمل حديث مسلم كفارة النذر كفارة اليمين، (قلت الثالث أظهر) قاله في الروضة أيضاً (ورجحه العراقيون) كما قاله الرافعي في الشرح (والله أعلم) قال لكن رجح الأول البغوي والروياني وإبراهيم المروزي والموفق ابن طاهر وغيرهم، (ولو قال إن دخلت الدار (فعليّ كفارة يمين أو نذر لزمته كفارة بالدخول) في الصورتين (ونذر تبرر بأن يلتزم قربة إن حدثت نعمة أو ذهبت نقمة كأن شفي مريضي)،

يحنث أو لا يشرب له ماء أو لا يأكل له طعاماً، وأطلق فضيفه لم يحنث بشرب مائه وأكل خبزه أو طعامه لأنه يملكه بوضعه في فمه على المعتمد، وهذا يشمل كون الحلف بالله وبالطلاق فراجعه، قال شيخنا الرملي ولو حلف لا يشرب من مائه أو لا يأكل من طعامه فضيفه لم يحنث لما مر، وفيه نظر والفرق بين هذا وما مر ظاهر فتأمّل ولو حلف لا يشرب له ماء، فأكل خبزه أو لبس قميصه لم يحنث وكذا عكسه أو لا يأكل خبزه فلبس قميصه لم يحنث وعسكه.

فرع: تقدّم في الطلاق عن إفتاء والد شيخنا الرملي أنه لو حلف لا يكتب مع فلان في شهادة لم يحنث إن كتب خطه قبل رفيقه إلا إن أراد أنه لا يجتمع خطهما فراجعه، أو لينفردنّ بعبادة فإنه يطوف منفرداً أو يتولى الإمامة العظمى.

كتاب النذر

بالمعجمة هو لغة الوعد بشرط أو التزام ما ليس بلازم أو الوعد بخير أو بخير أو شر وشرعاً التزام قربة لم تتعين أي شأنه ذلك، فلا يرد أن نذر اللجاج مكروه وعلم من ذلك أن أركانه ثلاثة ناذر ومنذور وصيغة، وشرط الناذر إسلام واختيار ونفوذ تصرفه، فيما ينذره فيصح نذر سكران وسفيه مهمل ولو في الأموال ورقيق كضمانه، ولا يصح نذر صبي ومجنون ومحجور سفه وكافر ومكره مطلقاً، ولا محجور فلس في عين ماله وإنما صح وقف الكافر لعدم اعتبار القربة في الوقف، وشرط الصيغة لفظ يشعر بالتزام وفي معنى اللفظ إشارة الأخرس، والكتابة مع النية ولو من ناطق فلا يصح بالنية وتقدّم شرط المنذور في الحج. قوله: (لجاج) وهو التمادي في الخصومة وعطف غضب عليه تفسير، ويقال له نذر غلق ونذر لجاج وغضب وغلق فهي ألفاظ مترادفة والغلق بالغين المعجمة وفتح أوّليه، ويقال في الجميع أنه ما تعلق به حث أو منع أو تحقيق خبر. قوله: (فللّه عليّ) أو فعليّ وإن لم يقل لله بخلاف يلزمني أو لازم لي فلغو قوله: (كفارة يمين) قال الإمام نعم إن قصد التقرب لزمه ما التزم عيناً فراجعه. وشملت الكفارة ما لو كانت بالصوم فيخير بين أن ينوي الكفارة أو النذر كما لو نذر العتق. قوله: (أو نذر) هو مجرور عطفاً على يمين مضافاً إلى كفارة أي فعلى كفارة نذر فلو قال فعلى نذر خير في نذر اللجاج بين كفارة وقربة من القرب ولزمه في نذر التبرر قربة من القرب وتعيينها إليه ولو قال فعلى يمين فلغو ولو قال فعلى كفارة فانظره وله إذا اختار شيئاً في جميع ما مر، الرجوع عنه إلى غيره ولو أغلظ ولو قال نذرت لله بكذا فيمين إلا إن نوى النذر ولو قال نذرت لفلان بكذا فصريح في الإقرار. قوله: (ونذر تبرر) سمي بذلك لما فيه من طلب البر وهو قربة مندوب ولو مع التعليق. قوله: (حدثت

كتاب النذر

قوله: (أو إن لم أخرج) أي وإن لم يكن الأمر كما قلته لأن اليمين إما حث أو منع أو تحقيق خبر، والنذر المذكور كاليمين، قوله: (فلله عليّ) أو فعلي قوله: (وفي قول ما التزم) لحديث من نذر أن يطيع الله فليطعه أي وكما في نذر التبرر ووجه الثالث أنه أخذ شبهاً من نذر التبرر من حيث إنه التزم طاعة ومن اليمين من حيث المنع ولا سبيل إلى المنع ولا إلى التعطيل فوجب التخيير، وإنما خرج من حديث الوفاء بالنذر لشبهه باليمين، قال الإمام محل الخلاف إذا قصد منع نفسه فإن قصد التقرب لزمه ما التزم قولاً واحداً أقول سكت عن حالة الإطلاق، وينبغي أن تلحق بقصد المنع لأنه الغالب من هذه الصيغة والمتبادر منها، قوله: (بأن يلتزم الخ). اعلم أنه يقع عند القضاة لآن أن الإنسان يشهد على نفسه بما نصه إن أحياني الله بقية هذا اليوم، وطالب فلان فلاناً بكذا كان عليّ القيام له بنظيره على وجه النذر، وغرضهم من هذا التحيل على جعله من نذر المجازاة كي يلزمه ما التزم وفيه عندي بحث من ثلاثة أوجه، الأول إنهم شرطوا في نذر المجازاة حدوث النعمة قال في شرح الروض بخلاف النعم المستمرة كنظيره من سجدات الشكر، وقوله إن أحياني الله معناه إن استمرت حياتي وحينئذ فلا يصح أن يكون من المجازاة الثاني، أنا نسلم أنه من النعم الحادثة لكن قد قرنه بالمطالبة المانعة من لزوم خصوص الملتزم لكونها لجاجاً والمانع مقدّم على المقتضي الثالث أن في الروضة عن الغزالي، لو قال إن ظهر المبيع مستحقاً فلك عليّ

فللّه عليّ أو فعليّ كذا فيلزمه ذلك إذا حصل المعلق عليه، وإن لم يعلقه بشي كللّه عليّ صوم لزمه في الأظهر، ولا يصحّ نذر معصية ولا واجب، ولو نذر فعل مباح أو تركه لم يلزمه لكن إن خالف لزمه كفارة يمين على المرجح. ولو نذر صوم أيام ندب تعجيلها فإن قيد بتفريق أو موالاة وجب وإلاّ جاز أو سنة معينة

أو ذهب عني كذا (فللّه عليّ أو فعليّ كذا) من صوم أو غيره، (فيلزمه ذلك إذا حصل المعلق عليه) قال ﷺ «مَنْ نَذَرَ أَنْ يُطِيْعَ الله فَلْيُطِعْهُ» رواه البخاري، (وإن لم يعلقه بشيء كللّه عليّ صوم لزمه) ذلك (في الأظهر) والثاني لا لعدم العوض (ولا يصح نذر معصية)، كشرب الخمر أو الزنى لحديث مسلم «لاَ نَذْرَ فِيْ مَعْصِيَةِ الله» (ولا واجب) كالصبح أو صوم أوّل رمضان إذ لا معنى لا يجابه بالنذر، (ولو نذر فعل مباح أو تركه) كقيام أو قعود (لم يلزمه الفعل أو الترك) روى أبو داود حديث «لاَ نَذْرَ إلا فيما ابْتُغِيَ بِهِ وَجْهُ الله» (لكن إن خالف لزمه كفارة يمين على المرجح) في المذهب كما في المحرّر وفي قول أو وجه لا كفارة ويؤخذ ترجيحه من الروضة كأصلها حيث حكي الخلاف في نذر المعصية إن خولف، ورجح فيه عدم الكفارة ثم أحيل عليه نذر الواجب ونذر المباح المذكور وفي شرح المهذب الصواب أنه لا كفارة في الثلاثة، (ولو نذر صوم أيام ندب تعجيلها) مسارعة إلى براءة الذمة (فإن قيد بتفريق أو موالاة وجب) ذلك، (وإلا) أي وإن لم يقيد (جاز) أي التفريق والولاء (أو سنة معينة)

نعمة الخ) خرج بالحدوث النعمة المستمرّة والنعمة هنا أعم مما في سجود الشكر وكذا النقمة قوله: (كان شفى الخ) وإن كرّره ولو بعد طول الفصل، ويعلم الشفاء بقول عدل رواية وفي التجربة ما مر في التيمم ولا يصح إن علق بمشيئة الله تعالى. قوله: (أو غيره) كعتق وصلاة وصدقة ومال للفقراء أو لمعين ولو جنيناً ورقيقاً ويشترط عدم ردّه لا لميت إلا في نحو مشهد صالح ينتفع به بسراج مثلاً وللمعين المطالبة به ولو قال إن شفى الله مريضي عمرت مسجد كذا أو دار زيد أو فعليّ ألف دينار فلغو، وكذا لو قال العتق يلزمني ما فعلت كذا أو فعلته أو لا أفعله أو لا فعلته إذ لا تعليق ولا التزام والعتق لا يحلف به لكن قال شيخنا الرملي إن نوى الالتزام تخير كنذر اللجاج ولو قال مالي صدقة فلغو أو إن دخلت الدار فمالي صدقة فكنذر اللجاج أو إن شفى الله مريضي، فمالي صدقة فتبرر فيلزمه صرف جميع ماله للفقراء، ولو قال مالي طالق فإن نوى النذر فكاللجاج وإلا فلغو ولو قال جعلت هذا للنبي ﷺ صح وصرف في مصالح الحجرة الشريفة، ولو قال إن حصل لي كذا جئت له بكذا فلغو.

قوله: (فيلزمه ذلك) لا على الفور ولو بقربة مالية إلا لمعين وطالب كما مر، وهذا يسمى نذر المجازاة لأنه في مقابلة غيره ومعنى لزومه تعلقه بذمته، ويجب الوفاء به نعم قال الزركشي إن نوى به اليمين لزمه فيه كفارة فراجعه. قوله: (ولا يصح نذر معصية) لذاتها أو لازمها ولا مكروه كذلك، ولا خلاف الأولى كذلك.

قوله: (ولا واجب) أي عيني قوله: (مباح) أي في أصله وإن طلب ندباً لنحو تقوّ على عبادة قوله: (على المرجح) مرجوح والمعتمد أنه لا كفارة فيه، وقول شيخنا الرملي يحتمل عدم الكفارة على ما إذا خلا عن حث ومنع تحقيق خبر، وإضافة إلى الله تعالى، وإلا ففيه الكفارة وهذا جمع بين الكلامين انتهى غير مستقيم إذ لا يتصوّر وجود صورة خالية عما ذكر فيلزم إحالة ما لا كفارة فيه فيبطل الجمع المذكور مع أن في صحة النذر مع الحث، ونحوه نظراً لأنه خال عن صفة الله تعالى، وأيضاً في جعل ما ذكر من نذر المباح نظر لأنه التزام قربة على ترك مباح أو فعله فهو من نذر اللجاج، وإنما نذر المباح أن يقول لله عليّ أن أقوم مثلاً، أو إن شفى الله مريضي فللّه عليّ أن أقوم وهذا لا كفارة فيه، وكذا يقال في المعصية والواجب فتأمل ذلك وحرره فإنه مما لا وجه للعدول عنه.

فائدة: قال شيخنا في شرحه يقع كثيراً ممن اقترض من آخر مالاً أن ينذر لمقرضه كل يوم كذا ما دام القرض أو شيء منه في ذمته والمرجح صحته، لأن فيه نعمة ربح القرض ودفع نقمة المطالبة به، ولو لم يقل أدنى منه ثم دفع منه شيئاً بطل حكم النذر لانقطاع ديمومة الكل.

فرع: لو جمع في نذرين ما يصح وما لا يصح كقوله إن سلم مالي وهلك مال زيد أعتقت عبدي أو طلقت زوجتي فلكل حكمه، ويلزمه في الجزاء عتق العبد لإطلاق الزوجة.

قوله: (صوم أيام) أي غير معينة قوله: (ندب تعجيلها) إلا لعذر أو فوت ما هو أهم. قوله: (وجب ذلك) أي التفريق أو الموالاة ولا يجزىء أحدهما عن الآخر فلو نذر عشرة أيام متفرّقة فصام عشرة متوالية، حسب له منها خمسة فقط، وهي الإفراد والخمسة باطلة إن علم وإلا فنفل مطلق، لو نذر عشرة متوالية فصام عشرة متفرّقة فالوجه أنه لا يقع شيء منها عن النذر لفوات الشرط مع عدم تصوّر القضاء وفي وقوعها نفلاً ما مر، نعم إن وصل اليوم الأخير بصوم تسعة بعده متوالية حسب من العشرة.

قوله: (جازا) بألف التثنية بدليل تفسير الشارح وغيره، وفي بعض النسخ سقوط الألف ولعله من الناسخ لتوهمه أنها مكررة مع الألف بعدها فراجعه.

كذا أنه لا يصح قال الغزالي لا يقال الهبة قربة لأنا نقول ليست قربة هنا، بل هو من المباح انتهى والفرع المذكور من هذا الوادي فليتأمّل، وفي فتاوى القفال لو قال لله عليّ أن أعطي الفقراء عشرة دراهم ولم يرد الصدقة لم يلزم وهو يؤيد ما قلناه ذكره في شرح الروض، قوله: (إن حدثت نعمة) ظاهر إطلاقه أنه لا يشترط أن تكون تلك النعمة نادرة الحصول قوله: (ندب تعجيلها) أي ما لم يعارض معارض من جهاد أو مشقة في سفر. قوله: (بتفريق) ظاهره ولو لم يعين مقدار التفريق وهو ظاهر.

صامها وأفطر العيد والتشريق وصام رمضان عنه ولا قضاء. وإن أفطرت بحيض ونفاس وجب القضاء في الأظهر.

قلت: الأظهر لا يجب وبه قطع الجمهور والله أعلم. وإن أفطر يوماً بلا عذر وجب قضاؤه ولا يجب استئناف سنة فإن شرط التتابع وجب في الأصحّ، أو غير معينة وشرط التتابع وجب ولا يقطعه صوم رمضان عن فرضه وفطر العيد والتشريق ويقضيها تباعاً متصلة بآخر السنة ولا يقطعه حيض وفي قضائه القولان. وإن لم يشرطه لم يجب أو يوم الاثنين أبداً لم يقض أثاني رمضان. وكذا العيد والتشريق في الأظهر فلو لزمه صوم شهرين تباعاً لكفارة صامهما ويقضي أثانيهما وفي قول لا يقضي إن سبقت الكفارة النذر.

قلت: ذا القول أظهر والله أعلم.

كسنة كذا أو سنة من الغد أو من أوّل شهر كذا **(صامها)** عن نذره، إلا ما ذكر في قوله **(وأفطر)** أي منها **(العيد)** أي يوميه **(والتشريق)** أي أيامه الثلاثة أنها غير قابلة للصوم لحرمته فيها، **(وصام رمضان)** منها **(عنه)** لأنه غير قابل لصوم غيره، **(ولا قضاء)** لما ذكر عن النذر لأنه غير داخل فيه لما تقدم، **(وإن أفطرت بحيض ونفاس)** في السنة **(وجب القضاء)** لأيامهما **(في الأظهر)** لأنها قابلة للصوم **(قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(الأظهر لا يجب وبه قطع الجمهور والله أعلم)**، لأنها غير قابلة للصوم منها فلا يدخل في نذرها **(وإن أفطر يوماً بلا عذر)** من السنة **(وجب قضاؤه ولا يجب استئناف سنة فإن شرط التتابع وجب)** استئنافها **(في الأصح)** وفاء بالشرط والثاني قال ذكره مع التعيين لغو **(أو غير معينة وشرط)** فيها **(التتابع وجب ولا يقطعه صوم رمضان عن فرضه وفطر العيد والتشريق ويقضيها تباعاً متصلة بآخر السنة)**، ليفي بنذره **(ولا يقطعه حيض)** أي في زمنه **(وفي قضائه القولان)** أظهرهما لا يجب كما تقدم **(وإن لم يشرطه)** أي التتابع **(لم يجب)** فيصوم كيف شاء **(أو يوم الاثنين أبداً لم يقض أثاني رمضان)**، اللازمة وهي أربعة لعدم دخولها في النذر لما تقدم **(وكذا العيد والتشريق)** الأيام الخمسة لا يقضي أثانيها **(في الأظهر)** لما ذكر والثاني يقضيها لأن مجيء الاثنين فيها غير لازم وفي الاثنين الخامس في رمضان هذا الخلاف بترجيحه **(فلو لزمه صوم شهرين تباعاً لكفارة صامهما ويقضي أثانيهما)** لنذره **(وفي قول لا يقضي إن سبقت الكفارة النذر قلت ذا القول أظهر والله أعلم)**، رجحه في الروضة أيضاً والرافعي في الشرح نقل ترجيح كل عن طائفة، والأوّل ناظر إلى وقت الأداء والثاني إلى وقت الوجوب.

تنبيه: ذكر الجوهري في جمع اثنين أثانين وبه عبر في المحرر وغيره مصرفاً باللام وأضافه المصنف هنا حاذفاً نونه وقال في شرح المهذب قول الشيخ أثانين رمضان صوابه أثاني بحذف النون انتهى. وكأن وجهه التبعية لحذفها من المفرد ووجه إثباتها أنها محل الإعراب بخلافها في المفرد، وظاهر على الحذف بقاء سكون الياء كما نقل عن ضبط المصنف في الموضعين

قوله: **(سنة معينة)** وتحمل على الهلالية إن لم يقدر بغيرها. قوله: **(لأنها)** أي أيام الحيض والنفاس وهو شامل لما لو اختلفت عادتها أو جلبته بدواء ونحوه فراجعه. قوله: **(بلا عذر)** هل منه نسيان النية ليلاً راجعه أما بالعذر فإن كان لمشقة تبيح الفطر للمقيم كالمرض ونحوه، فلا قضاء حضراً كان أو سفراً أو لعذر السفر مع عدم المشقة لو صام وجب القضاء قاله شيخنا تبعاً لشيخنا الرملي فراجعه. قوله: **(فإن شرط التتابع)** ولو بنية قاله شيخنا في شرحه. قوله: **(وجب استئنافها)** وإن كان فطره لعذر كمرض وجنون كما في الكفارة قاله شيخنا أيضاً فتأمله. قوله: **(عن فرضه)** خرج ما لو صامه عن غيره فهو باطل، ويقطع التتابع حينئذ ويوجب الاستئناف وكذا لو أفطره، وهذا شامل لجميع رمضان ولبعضه ولو يوماً منه فراجعه، وحرره فإن الوجه فيه أنه لا يقع التتابع مطلقاً لأنه لم يدخل في النذر في وقته والتقييد بقوله عن فرضه، بيان لما هو عنه لا قيد لخروج غيره فتأمل وراجع. قوله: **(ويقضيها)** أي أيام رمضان والعيد والتشريق. قوله: **(تباعاً)** أي متتابعة متصلة بالسنة ولا يضر لو تخللها ما لا يقبل الصوم مثلاً. قوله: **(ولا يقطعه حيض)** ومثله النفاس ولا يجب قضاؤه أيضاً إلحاقاً بالحيض الذي شأنه التكرر وخرج بذلك المرض، ولو جنوناً والسفر فقياس ما مر وجوب الاستئناف فراجعه. قوله: **(فيصوم كيف شاء)** فإن صام شهوراً ولو غير متوالية فهي اثنا عشر شهراً بالهلال، ويقضي أيام العيد والتشريق والحيض والنفاس ورمضان، قاله شيخنا وفي قضاء الحيض والنفاس نظر كما مر. نعم إن كانت تخلو عنه في شهور وصامت غيرها فوجوب القضاء له وجه لتقصيرها وإن صام أياماً فهي ثلاثمائة وخمسة أو ستة وخمسون يوماً لأن ذلك مقدار الاثني عشر شهراً العربية وقولهم يصوم ثلاثمائة وستين يوماً فيه نظر لأنه ليس مقدار السنة العربية، كما علمت ولا مقدار السنة القبطية لأنها ثلاثمائة وستة وستون يوماً فراجع ذلك وحرره. قوله: **(وكأن وجهه الخ)** مردود لأنه لم يعهد نعم نقل ابن حجر وتبعه شيخنا الرملي أن حذفها وإثباتها لغتان.

قوله: **(وأفطر العيد الخ)**. وذلك لأنها لا تصح عند التعيين فالأولى أن لا تدخل عندالإطلاق، قوله: **(فإن شرط التتابع وجب)** قال الماوردي ولو بالنية لكن صحح الرافعي أن نية تتابع الاعتكاف لا تؤثر فيما لو نذر اعتكاف شهر أقول لعله في غير المعين فلا تخالف، قوله: **(ولا يقطعه صوم رمضان عن فرضه)** خرج ما لو صامه عن نذر أو تطوّع فإنه لا يصح وينقطع التتابع به قطعاً، قوله: **(أظهرهما لا يجب)** لك أن تقول قضاؤهما أولى من العيد ورمضان فليتأمل. قوله: **(فيصوم كيف شاء)** أي إذا كان قد أطلق أما لو شرط التفريق فإنه يلزمه كما سلف نظيره، قوله: **(إن سبقت الكفارة)** قال ابن الرفعة إلا إذا كان قادراً على العتق وقد نذر الصوم لأنه حينئذ لم يتقدم فاقتضى استثناءه اهـ. وهو محل توقف. قوله: **(وأضافه المصنف الخ)**. الذي في الزركشي نقلا عن الفراء أنه يجمع على أثانين وأثاني بحذف

وتقضي زمن حيض ونفاس في الأظهر أو يوماً بعينه لم يصم قبله أو يوماً من أسبوع ثم نسيه صام آخره وهو الجمعة فإن لم يكن هو وقع قضاء، ومن شرع في صوم نفل فنذر إتمامه لزمه على الصحيح. وإن نذر بعض يوم لم ينعقد وقيل يلزمه يوم أو يوم قدوم زيد فالأظهر انعقاده فإن قدم ليلاً أو يوم عيد أو في رمضان فلا شيء عليه، أو نهاراً وهو مفطر أو صائم قضاء أو نذراً وجب يوم آخر عن هذا أو هو صائم نفلاً فكذلك.

وقيل: يجب تتميمه ويكفيه،

(وتقضي) بالفوقانية (زمن حيض ونفاس) أي أثانيهما (في الأظهر) ويؤخذ من الروضة كأصلها ترجيح عدم القضاء ولعل السكوت عن زيادته للعلم به من الزيادة السابقة ولو كان لها عادة غالبة فعدم القضاء فيما يقع في عادتها أظهر (أو) نذر (يوماً بعينه لم يصم قبله) والصوم بعده قضاء، (أو يوماً من أسبوع) بمعنى جمعة (ثم نسيه صام آخره وهو الجمعة فإن لم يكن هو وقع قضاء) وإن كان هو وقع أداء (ومن شرع في صوم نفل فنذر إتمامه لزمه على الصحيح)، والثاني لا يلزمه لأنه نذر صوم بعض اليوم (وإن نذر بعض يوم لم ينعقد) نذره لأنه غير معهود شرعاً (وقيل) ينعقد و(يلزمه يوم) أقل المعهود (أو يوم قدوم زيد فالأظهر انعقاده)، والثاني قال لا يمكن الوفاء به لانتفاء تبييت النية المشترط لانتفاء العلم بقدومه قبل يومه وأجاب الأول بإمكان العلم بقدومه قبل يومه فيبيت (فإن قدم ليلاً أو يوم عيد أو في رمضان فلا شيء عليه) لعدم قبول الأولين للصوم والثالث لصوم غيره، (أو نهاراً وهو مفطر أو صائم قضاء أو نذراً وجب يوم آخر عن هذا) لفوات صومه، (أو وهو صائم نفلاً فكذلك وقيل) لا بل (يجب تتميمه ويكفيه) بناء على لزوم الصوم من وقت قدومه والصحيح له

قوله: (وتقضي زمن حيض ونفاس في الأظهر) مرجوح والمعتمد عدم القضاء كما ذكره عن الروضة، قوله: (لم يصم قبله) فلا يصح عنه ويأثم إن علم، قوله: (والصوم بعده قضاء عنه) سواء صام نظيره أو غيره وهذا إن عينه بوقته أو باسمه ووقته معاً فإن عينه باسمه فقط كيوم خميس فله صوم أيّ خميس شاء ولا يتصوّر فيه القضاء، ولا يصح صوم يوم غيره عنه ويستقر في ذمته بمضي أول خميس بعد النذر فلو مات قبل صومه عصى، قوله: (بمعنى جمعة) بيان للمراد من الأسبوع ولتصوّر القضاء فيه كذا قيل وهو لا يستقيم إذ الأسبوع، والجمعة ليس فيهما تعيين، وقت فلا يتصوّر فيهما القضاء إلا إن عينه كأول شهر كذا أو آخره، وإنما حوّله الشارح للأسبوع لأنه اسم للسبعة أيام، ولا يلزم أن يكون آخرها يوم جمعة بخلاف الجمعة فتأمل، قوله: (وهو يوم الجمعة) هذا بناء على أن أول الأسبوع يوم السبت وهو المعتمد وصح نذر يوم الجمعة لأنه مندوب في نفسه، وإنما المكروه إفراده حتى لو قيد نذره بالإفراد لم يصح نذره، قوله: (ومن شرع في صوم نفل) ليس الشروع والصوم قيداً والمراد أن ينذر إتمام نفل شرع فيه، سواء كان متلبساً به أو لا أو كل نفل شرع فيه، قوله: (لزمه الإتمام) لا نفس الصوم بل هو باقٍ على النفلية وإنما يحرم الخروج منه، ولا يجب فيه تبييت النية وفي تعليل الوجه الثاني نظر، قوله: (بعض يوم) وكذا بعض كل عبادة كبعض ركعة ونحو ذلك. نعم يصح نذر بعض النسك وبعض الطواف قاله شيخنا وعليه فهل يلزمه النسك كاملاً والطواف كاملاً أو إذا فعله يقع قدر ما نذره واجباً وغيره نفلاً، أو يفرق بين النسك والطواف والذي يتجه فيهما الثاني لكن لا يخرج عن النذر إلا بفعل الجميع في النسك، وكذا في الطواف إن قلنا بالمرجوح إنه لا يندب بالتطوّع بنحو طوفة منه، وعلى هذا لو قصد في نذره الاقتصار على البعض الذي نذره لم ينعقد نذره على نظير، ما مر في إفراد يوم الجمعة فراجعه، قوله: (يوم قدوم زيد) خرج أمس يوم قدومه فلا يصح نذره على المعتمد الذي صححه في المجموع ونقل خلاف ذلك عنه سهو قاله شيخ الإسلام لكن الجواب الآتي ربما يخالفه فيتجه صحة نذره أيضاً كما هو الوجه الوجيه فراجعه، قوله: (أو ليلاً أو يوم عيد) أو تشريق أو في يوم حيضها أو في نفاسها، قوله: (فلا شيء عليه) قال الرافعي ويندب أن يصوم اليوم التالي لليل في الأول ويوماً في الثاني شكراً لله تعالى، قوله: (وهو مفطر) أي لا بنحو جنون وإلا فلا شيء عليه، قوله: (أو صائم قضاء) أو نذراً وجب يوم آخر قال الإمام الشافعي رضي الله عنه، وأحب أن يعيد ذلك القضاء والنذر لأنه تبين أن ذلك مستحق الصوم لغيرهما، قوله: (من أوّل النهار) وهو الذي تقدم ترجيحه لأن الصوم لا يتبعض، وبذلك فارق ما لو نذر اعتكاف يوم قدوم زيد، فإنما يلزمه من وقت قدومه وعلم من الجواب المتقدم، أنه لو أخبر بقدومه غداً وبيت النية صح صومه، وأجزأه إن قدم ولا يضرّ تردّده في قدومه وعدمه حيث كان المخبر عدلاً أو صدّقه كما مر في إخبار هلال رمضان، قوله: (عن أوّل النذرين) فإن صامه عن الثاني أجزأه عنه مع الإثم ويصوم الذي بعده عن الأوّل، قوله: (ويقضي الآخر) في كونه قضاء نظر فتأمله.

النون وقال إنها في عبارة المصنف بفتح الياء ويجوز التسكين نحو أعطيت القوس باريها، قوله: (لم يصم قبله) كالواجب بالشرع، قوله: (صام آخره) القياس صوم الأسبوع كله، ولكن امتنعوا من ذلك لأن النية تكون مترددة لكن هذا قد يشكل، بما لو نذر أن يصلي في ليلة القدر حيث قالوا يلزمه إيقاع تلك الصلاة في جميع ليالي القدر، قوله: (وهو الجمعة) ذهب البيهقي إلى أن أول الأسبوع الأحد وأطال في بيان ذلك لكن حكى ابن النحاس قولاً أن أول الأيام الأحد وأول الجمعة، السبت قيل وهو أحسنها، وقد أيد كون الأوّل الأحد بأن الاثنين سمي بذلك لأنه ثاني الأسبوع وكذا سمي الخميس لأنه خامسه، قوله: (وإن كان هو الخ) انظر كيف يصح نذر الجمعة مع أن صومه منفرداً مكروه، قوله: (وقيل ينعقد) يحتاج الأوّل إلى جواب عما لو نذر بعض ركعة فإنه يلزمه ركعة على ما في تكملة الزركشي لكن الذي صوّبه غيره عدم اللزوم، قوله: (أو نذراً) ظاهره ولو كان ذلك النذر تعلق بهذا اليوم بعينه وفي كلام الماوردي إلحاق مثل هذا برمضان.

فرع: لو كان مفطراً لجنون فلا قضاء، قوله: (وقيل يجب تتميمه) أي فلا بد من نية النذر من الآن.

ولو قال إن قدم يزد فلله عليّ صوم اليوم التالي ليوم قدومه وإن قدم عمرو فلله عليّ صوم أول خميس بعده فقد ما في الأربعاء وجب صوم الخميس عن أول النذرين ويقضي الآخر.

فصل

نذر المشي إلى بيت الله تعالى أو إتيانه، فالمذهب وجوب إتيانه بحجّ أو عمرة فإن نذر الإتيان لم يلزمه مشي وإن نذر المشي أو أن يحجّ أو يعتمر ماشياً فالأظهر وجوب المشي. فإن كان قال أحج ماشياً فمن حيث يحرم. وإن قال: أمشي إلى بيت الله تعالى فمن دويرة أهله في الأصح. وإذا أوجبنا المشي فركب لعذر أجزأه وعليه دم

من أول النهار (ولو قال إن قدم زيد فلله عليّ صوم اليوم التالي ليوم قدومه، وإن قدم عمرو فلله عليّ صوم أول خميس بعده) أي بعد قدومه (فقدما في الأربعاء وجب صوم الخميس عن أوّل النذرين ويقضي الآخر) بيوم.

فصل

إذا (نذر المشي إلى بيت الله تعالى) ناوياً الكعبة (أو إتيانه فالمذهب وجوب إتيانه بحج أو عمرة)، وفي قول من طريق لا يجب ذلك حملاً للنذر على الجائز والأول يحمله على الواجب، وإن لم ينو الكعبة فقيل يحمل عليها والأصح لا يصح نذره، (فإن نذر الإتيان لم يلزمه مشي) فله الركوب (وإن نذر المشي أو أن يحج أو يعتمر ماشياً فالأظهر وجوب المشي) والثاني له الركوب (فإن كان قال أحج ماشياً فمن حيث يحرم) من الميقات أو قبله، (وإن قال أمشي إلى بيت الله تعالى فمن دويرة أهله) يمشي (في الأصح) والثاني يمشي من حيث يحرم (وإذا أوجبنا المشي فركب لعذر أجزأه وعليه دم في الأظهر) لتركه الواجب والثاني لا دم عليه كما لو نذر الصلاة قائماً فصلى قاعداً لعجزه لا شيء عليه، (أو بلا عذر أجزأه على المشهور) لأنه لم يترك إلا هيئة التزمها (وعليه دم) لترفهه بتركها والثاني لا يجزئه لأنه لم يأتِ بما التزمه بالصفة مع قدرته عليها والدم في المسألتين شاة وفي قول بدنة ووجوب المشي فيما ذكر في العمرة حتى يفرغ منها،

فصل

في نذر إتيان الحرم المكي أو غيره وما يحمل عليه ألفاظ نذر العبادة أو غيرها وما يتبع ذلك، قوله: (نذر) ولو داخل المسجد أو الكعبة، قوله: (ناوياً الكعبة) وكذا لو ذكرها بالأولى ومثل الكعبة سائر أجزاء الحرم كدار أبي جهل وجبل أبي قبيس، وخرج بما ذكر سائر المساجد ولو مسجد المدينة والأقصى فلا يصح نذر المشي إليها ولا إتيانها ولا زيارتها. نعم يصح نذر زيارة من فيها كقبره ﷺ وغيره، قوله: (نذر إتيانه) أو الذهاب إليه أو الانتقال إليه أو المضيّ إليه أو المشي إليه أو مسه ولو بثوبه، ويجري ذلك في سائر أجزاء الحرم كما مر ولو نذر المشي مثلاً إلى عرفات فإن نوى الحج لزمه وإلا فلا، قوله: (بحج أو عمرة) وإن نفاه في نذره لأنه شديد التعلق وبذلك فارق بطلان نذر الأضحية مع نفي التصدّق بها، قوله: (لا يجب ذلك) أي الإتيان والنسك فيندب وهو يفيد انعقاد نذره مطلقاً وإن الخلاف في الوجوب أو الندب فتأمل. قوله: (فإن نذر الإتيان) أي غير المشي وهذا تفصيل للمذكور قبله، قوله: (أو إن يحج الخ) أو عكس ذلك قوله: (وجوب المشي) وصح نذره لأنه مندوب وإن كان الركوب أفضل منه، ولذلك لا يصح نذر الحفاء إلا في محل يندب فيه، ومحل صحة نذر المشي إن كان حال النذر قادراً عليه، وإلا فلا ويلزمه النسك راكباً ولا دم عليه، وبذلك علم صحة نذر المغصوب للنسك وللمشي فيه، ولا يلزمه المشي فإن قيد فيه أن يفعل بنفسه لغا نذره له، قوله: (والثاني له الركوب) كما لو نذر الصلاة قاعداً فله القيام، وفرق بأن ما هنا يمكن تداركه بالمال، وبأن المنذور هنا وصف وذاك جزء فو كأجزاء بدنة بدلاً عن شاة منذورة، قوله: (أحج) أو أعتمر ماشياً أو أمشي حاجاً أو معتمراً، قوله: (أو قبله) وكذا بعده وإن أثم لمجاورته الميقات مريداً للنسك قال شيخنا ويلزمه إذا جاوزه مريداً راكباً دمان للمجاوزة والركوب وفي وجوب دم الركوب نظر فراجعه، قوله: (من دويرة أهله) المراد من ابتداء سيره للنسك والأفضل له تأخر الإحرام إلى الميقات، قوله: (فركب) ولو جزءاً يسيراً ولا يتعدد الدم بتعدد الركوب إلا إن تخلله مشي من المنذور، لا نحو حط وترحال ونزول لقضاء حاجة، وهكذا ومتى فسد نسكه سقط عنه وجوب المشي فيه، وإنما يلزمه المشي في القضاء لأنه المجزىء عن النذر، قال الدميري وإنما يلزمه المشي في القضاء في محل ركب فيه في الأصل وإلا فلا وفيه نظر فراجعه، قوله: (لعذر) وهو ما يبيح القعود في الصلاة، قوله: (والثاني الخ) وفرق بأنه عهد لزومُ الدم في الحج مع العذر قوله: (والقياس الخ) هو المعتمد وخلال النسك ليس قيداً بل المراد ما ليس من سير النسك.

فصل نذر المشي الخ

قوله: (وجوه إتيانه) قال في الكفاية لأن مطلق كلام الناذرين يحمل على ما ثبت له، أصل في الشرع فمن نذر أن يصلي يحمل على الصلاة الشرعية لا الدعاء والمعهود في الشرع قصد الكعبة لحج أو عمرة فحمل النذر عليه اهـ. قوله: (لا يجب ذلك) الظاهر أن مرجع الإشارة الحج والعمرة وأما الإتيان فواجب ويحتمل عدمه أيضاً، قوله: (وإن نذر المشي) أو إن يحج ولو في حجة الإسلام، قوله: (وجوب المشي) أي لأنه جعله وصفاً في العبادة كما لو نذر أن يصلي قائماً قوله: (فإن كان قال أحج ماشياً فمن حيث يحرم) مثله عكسه قوله: (أو قبله) قال الزركشي من تفقهه أو بعده، قوله: (والثاني الخ) به تعلم أنه يجزىء قطعاً قوله: (فصلى قاعداً الخ)، والجواب أن الصلاة لا تصح بالمال بخلاف الحج أشار إليه الشافعي رضي الله عنه، قوله: (لترفهه بتركها) أي كالمحرم إذا تطيب، قوله: (وجب

في الأظهر أو بلا عذر أجزأه على المشهور، وعليه دم. ومن نذر حجًا أو عمرة لزمه فعله بنفسه فإن كان مغصوباً استناب.

ويستحبّ تعجيله في أول الإمكان فإن تمكن فأخر فمات حج من ماله، وإن نذر الحج عامه وأمكنه لزمه، فإن منعه مرض وجب القضاء أو عدو فلا في الأظهر، أو صلاة أو صوماً في وقت فمنعه مرض أو عدو وجب القضاء،

وفي الحج حتى يفرغ من التحللين وقيل من الأول وله الركوب بعد ذلك قال الرافعي والقياس أنه إذا كان يتردد في خلال أعمال النسك لغرض تجارة وغيرها، فله أن يركب ولم يذكروه وسكت عليه في الروضة **(ومن نذر حجاً أو عمرة لزمه فعله بنفسه)** إن كان صحيحاً **(فإن كان معضوباً استناب)**، كما في حجة الإسلام **(ويستحب تعجيله في أول)** زمن **(الإمكان)** مبادرة إلى براءة الذمة، **(فإن تمكن فأخر فمات حج من ماله)**، وإن مات قبل التمكن فلا شيء عليه كحجة الإسلام **(وإن نذر الحج عامه وأمكنه لزمه)** فيه **(فإن منعه مرض)** بعد الإحرام **(وجب القضاء أو عدو)** أو سلطان أو رب دين لا يقدر على وفائه، **(فلا)** قضاء **(في الأظهر)** أو صده عدو أو سلطان بعدما أحرم قال الإمام أو امتنع عليه الإحرام للعدو فلا قضاء على النص وخرّج ابن سريج قولاً بوجوبه وحكى الإمام هذا الخلاف في المرض، وإن لم يمكنه في العام قال في التتمة بأن كان مريضاً وقت خروج الناس ولم يتمكن من الخروج معهم أو لم يجد رفقة وكان الطريق مخوفاً لا يتأتى للآحاد سلوكه فلا قضاء عليه لأن المنذور حج في تلك السنة ولم يقدر عليه كما لا تستقر حجة الإسلام والحالة هذه هذا ما في الروضة كأصلها في المسألة **(أو)** نذر **(صلاة أو صوماً، في وقت فمنعه مرض أو عدوّ وجب القضاء)**

فرع: هل من الركوب السفينة تردد فيه شيخنا ومال إلى أنه ليس منه لأنه لا يسمى ركوباً عرفاً إذ لا يحنث به من حلف لا يركب، وفيه نظر أما أوّلاً فلأن المنذور هنا المشي، وهذا لا يسمى مشياً اتفاقاً وأما ثانياً فلأن المراد بالركوب هنا ما يقابل المشي وهذا مما يقابله قطعاً مع أن كون ركوب السفينة لا يسمى ركوباً عرفاً فيه منع ظاهر، فإن قيل لا يتبادر إلى الفهم. قلنا يشاركه في ذلك ركوب نحو غزال وقرد فتأمّل، قوله: **(لزمه)** بحسب ما التزم مفرداً أولاً.

قوله: **(استناب)** فإن عجز عن الاستنابة أيضاً وفات عام النذر قبل صحته فلا قضاء عليه، قوله: **(ويستحب)** نعم إن خشي العضب وجب التعجيل، قوله: **(فإن تمكن)** بتوفر شروط الوجوب وإذا شفي المعضوب بعد حج غيره عنه لم يقع له بل للأجير ويلزمه الحج بنفسه، ويرجع على الأجير بما أخذه كما قالوه في حجة الإسلام وقد يفرق بأن تلك وظيفة العمر فراجعه، قوله: **(لزمه فيه)** ويقع عن النذر إن لم يكن عليه حجة الإسلام وإلا وقع عنها، وكأنه نذر تعجيلها فإن لم يحج فيه أو لم يعين عاماً لم يقع حجه عنهما بل عن حجة الإسلام، وإن نوى به النذر وحده لأنه لا يقع عن غيرها مع بقائها.

قوله: **(فإن منعه مرض وجب القضاء)**، ومنه نحو الجنون والإغماء ومثله خطأ الطريق أو الوقت أو النسيان لهما أو لأحدهما أو للنسك، قوله: **(بعد الإحرام)** قيد لوجوب القضاء.

قوله: **(أو عدو)** عطف على مرض أي أو منعه عدو فلا قضاء الخ. فهو من المنع الخاص به بعد الإحرام، قوله: **(أو صده)** هو عطف على منعه وهذا من المنع العام له ولغيره بعد الإحرام.

قوله: **(للعدوّ)** ومثله السلطان وهذا يشمل الخاص والعام، قوله: **(على النص)** هو المعتمد قوله: **(وخرّج)** أي من النص في قضاء نذر صوم يوم كما تقدّم.

قوله: **(في المرض)** أي بعد الإحرام فيكون فيه طريقان والمعتمد منهما طريق القطع بوجوب القضاء كما تقدّم، قوله: **(فإن كان مريضاً)** هذا مفهوم القيد المتقدّم بقوله بعد الإحرام.

قوله: **(هذا)** أي ما ذكره بقوله وإن منعه الخ، وحاصله من حيث الخلاف أنه لا خلاف في المرض قبل الإحرام بعد القضاء، وكذا لا خلاف في وجوب القضاء فيه بعد الإحرام أو فيه طريقان، وأن غير المرض إن كان خاصاً وبعد الإحرام، ففيه قولان، وإلا ففيه النص والتخريج ومن حيث الحكم أنه لا قضاء إلا في المرض بعد الإحرام، لأنه لا يجوز التحلل فيه إلا بشرط بخلاف غيره وتقدّم وجوب القضاء في النسيان وغيره، مما ألحق به وقد كنت ذكرت عن شيخنا ما يخالف هذا فليحذر وسكت الشارح عن ذكر مقابل الأظهر إما لعدم ذكر الروضة، له كما يؤخذ من الإشارة السابقة أو لعلمه من مقابل النص أو لغير ذلك.

قوله: **(أو نذر صلاة)** أي معينة بخلاف ما لو نذر صلاة جميع النوافل دائماً أو أن يقوم فيها كذلك، أو سجد نحو تلاوة عند

(القضاء) كما لو نذر الصوم سنة معينة فافطر فيها بعذر المرض قاله الزركشي قال، وحكى الإمام تخريجه على الخلاف في التي بعدها، قال أعني الزركشي وأما في العدوّ فكما في حجة الإسلام إذا صد عنها في أول سني الإمكان، ويفارق المرض لاختصاصه بجواز التحلل من غير شرط بخلاف المرض، هذا هو النص وخرّج ابن سريج قولاً أنه يجب لأن باب النذر أوسع من واجب الشرع، قال ومسألة المرض مقيدة بما بعد الإحرام بخلاف مسألة العدو.

قوله: **(أو عدوّ الخ)** عبارة الروضة أو منعه عدو أو سلطان وحده اهـ. وبه تعلم الفرق بين المنع والصد أي المراد بالمنع أن يمنع الشخص وحده، وبالصد المنع العام له ولغيره.

قوله: **(بأن كان مريضاً)** أي ولم يحرم قوله: **(هذا)** أي ما ذكر في الشرح والمتن. نعم عبر في الروضة في مسألة المرض بالمذهب الذي قطع به الجمهور قال وحكى الإمام تخريجه على الخلاف في العدو اهـ. وقد أشار إليه في المتن حيث لم يحك فيه خلافاً قوله:

أو هدياً لزمه حمله إلى مكة والتصدق به على من بها أو التصدق على أهل بلد معين لزمه، أو صوماً في بلد لم يتعين.

وكذا صلاة إلاّ المسجد الحرام، وفي قول ومسجد المدينة والأقصى.

قلت: الأظهر تعينهما كالمسجد الحرام والله أعلم.

لتعين الفعل في الوقت **(أو)** نذر **(هدياً)**، كأن قال لله عليّ أن أهدي هذا الثوب أو الشاة إلى مكة، **(لزمه حمله إلى مكة والتصدق به)** بعد ذبح ما يذبح منه، **(على من بها)** من الفقراء أو المساكين **(أو)** نذر **(التصدّق على أهل بلد معين لزمه)** سواء مكة وغيرها، **(أو)** نذر **(صوماً في بلد لم يتعين)** فله الصوم في غيره سواء عين مكة أم غيرها، **(وكذا صلاة)** نذرها في مكان لم يتعين **(إلا المسجد الحرام)** فيتعين **(وفي قول ومسجد المدينة والأقصى قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(الأظهر تعينهما كالمسجد الحرام والله أعلم)** لاشتراك الثلاثة في عظم

مقتضيها كذلك لم ينعقد نذره لما فيه من إبطال رخصة الشرع، قوله: **(في وقت)** أي معين ولو نذر صلاة ركعتين فأحرم بأربع لم يصح على المعتمد، وقال النووي بجوازه وله تشهدان أو تشهد واحد وإن نذر تشهدين لزماه أو نذر صلاتين لم يكفه صلاة بتسليمة واحدة، قوله: **(فمنعه مرض)** أي من فعلها لم ينه عن فعل ذلك فيه، وإلا لم يصح النذر ولو نذر أن يصلي في أفضل الأوقات، أو أحبها إلى الله ففي ليلة القدر، أو نذر أن يعبد الله بعبادة لا يشركه فيها أحد فليطف وحده كما مر، وعجزه عن القيام فيها بالمرض فله فعلها جالساً ومن المرض الإغماء وفارق عدم وجوب صلاة يوم استغرقه الإغماء، بأن النذر لا يتكرر وعن شيخ شيخنا عميرة وجوب ما فات بنحو الحيض هنا لذلك وقياس ما مر خلافه وهو الوجه فراجعه.

قوله: **(أو عدو وجب القضاء)** للصلاة والصوم إما في الصلاة بأن منعه من فعلها كما مر، أو أكرهه على فعل مبطل لها، واستشكل منع العدو للصوم لأنه لا يمكنه المنع من النية والإكراه على تعاطي المفطر لا يبطله وقد يقال إن ذلك بيان لحكمه، لو وجد أو أن هذا قول الرافعي القائل ببطلانه بالإكراه كما مر في بابه، والمصنف تبعه بذكره ولم يتنبه لما مر له من تصحيح خلافه، كما أنه لم ينبه على ما تقدّم في نذر صومه سنة معينة، بأنه لا يجب قضاء ما فات منها بالمرض على الراجح المعتمد فلعل ما هنا مبني على المرجوح الذي هو طريقة الرافعي، فافهم ذلك فإنه مما قلّ العثور عليه إلا بتوفيق.

قوله: **(وجب القضاء)** ويجب فعل الصلاة في الوقت المعين كيف أمكن كما في الفرض الأصلي، قوله: **(هذا الثوب)** يفيد أنه ليس المراد بقوله هدياً ما ينصرف إليه الهدي الشرعي، وإنما المراد به التصدّق بشيء مخصوص كزيت وشمع وغيرهما، سواء كان في الذمة أو معيناً ولو عين نجساً تعين، ولو أطلق ما في الذمة كفى أقل متمول من غير نجس، وبما ذكر سقط ما لبعضهم هنا نعم في صحة نذر العين من النجس تأمّل.

قوله: **(لزمه حمله)** إن أمكن ومؤنته عليه فإن عجز عنها بيع منه جزء لها، قوله: **(إلى مكة)** أي حرمها إن لم يعين موضعاً منه وإلا فإليه ولو عين وقتاً لم يتعين.

قوله: **(بعد ذبح الخ)** قال شيخنا إن كان مما يجزىء في الأضحية وإلا لزمه صرفه لهم حياً، فإن ذبحه ضمن نقصه وفيه نظر فراجعه، قوله: **(على من بها)** ما لم يعين الناذر غيرهم كسترها وطيبها، وإلا وجب صرفه فيما نواه كزيت للوقود إن احتيج إليه وإلا بيع وصرف ثمنه في مصالحها كما في العقار، ونحوها مما يشق نقله وليس لحاكم مكة التعرض له فيه ولا أخذه، قوله: **(من الفقراء الخ)** وهم من يصح صرف زكاة المكي عليهم ويعمهم به إن انحصروا وأمكن وإلا كفى ثلاثة منهم.

قوله: **(على أهل بلد)** شمل ما لو كان فيهم كافر أو كانوا كلهم كفاراً وسلوك واجب الشرع بالنذر في نحو ذلك من حيث وجوب صرفه، وتخصيص أهله ونحو ذلك كما يأتي في نذر الرقبة الكافرة وفي شرح شيخنا أن شرط صحة النذر أن لا يكون أهل البلد كفاراً لأن النذر لا يصرف للكفار فراجعه.

قوله: **(لزمه)** أي صرفه إلى فقرائه ولو بغير ذبح، لأن نذر الذبح لا يصح إلا بالحرم ويعمم أهله كما مر ولا يجوز نقلها إلى غيرهم، ولو نذر التصدّق على ميت أو قبره، فإن لم يقصد تمليكه وجرى عرف بصرف ذلك لأهل محله صح النذر وإلا فلا ولو نذر تصدّقاً بشيء عن مريض إن شفي فشفي جاز صرفه له إن لم تلزمه نفقته.

قوله: **(في مكان)** بخلاف الزمان كما مر، قوله: **(إلا المسجد الحرام)** هذا الاستثناء من حيث الشخص فلو نذر فرضاً أو نفلاً في مسجد لزمه في أي مسجد شاء ولا يتعين ما عينه.

قوله: **(تعينهما)** وخرج بهما مسجد قباء فلا يتعين، وإن صح الحديث أن ركعتين فيه تعدل عمرة، قوله: **(وصحح في الروضة)** هو المعتمد قوله: **(وتقدّم الخ)** وتقدّم هناك أن الصلاة في المسجد الحرام بمائة صلاة في مسجد المدينة الشريفة، وبمائتين في الأقصى وبمائة ألف فيما سواهما، وأن الصلاة في مسجد المدينة بصلاتين في الأقصى، وبألف صلاة فيما سواهما وأن الصلاة في الأقصى بخمسمائة

(إلى مكة) قال الزركشي أو أطلق قوله: **(وكذا صلاة)** فرق ابن الرفعة بين ذلك وبين لزوم الصوم في زمن معين بأن الشارع عهد منه النظر إلى الصوم في زمن معين بخلاف الصلاة، فإنه لم ينظر فيها إلى مكان معين قال ولا يشكل على الفرق لزوم الاعتكاف بالنذر لأن الشارع نظر فيه إلى أمكنة مخصوصة بخلاف الصلاة اهـ. واعلم أن حكم الإعتاق في نذره في المساجد كالصلاة على الراجح. قوله: **(بخلاف عكسه)**.

فائدة: لو قال بصيغة العموم لله علي أن أصلي النوافل قائماً لم ينعقد لأن فيه إبطال رخصة الشرع، كذا نبه عليه إبراهيم المروروذي

أو صوماً مطلقاً فيوم أو أياماً فثلاثة أو صدقة فبما كان أو صلاة فركعتان. وفي قول ركعة فعلى الأول يجب القيام فيهما مع القدرة وعلى الثاني لا أو عتقاً فعلى الأول رقبة كفارة، وعلى الثاني رقبة.

قلت: الثاني هنا أظهر والله أعلم. أو عتق كافرة معيبة أجزأت كاملة فإن عين ناقصة تعينت أو صلاة قائماً لم يجز قاعداً بخلاف عكسه أو طول قراءة الصلاة أو سورة معينة أو الجماعة لزمه. والصحيح انعقاد النذر بكلّ قربة لا تجب ابتداء كعيادة وتشييع جنازة والسلام.

كتاب القضاء

هو فرض كفاية فإن تعين لزمه طلبه

الفضيلة ونظراً لقول الآخر إلى أنهما لا يتعلق بهما نسك بخلاف الأول وعلى التعين يقوم الأول مقامهما في الأصح، ويقوم أحدهما مقام الآخر في أحد وجهين وصحح في الروضة ثالثاً زاده أنه يقوم أولهما مقام الآخر دون عكسه كالصحيح في نذر الاعتكاف وتقدّم في كتابه حديث الشيخين، لا تشدّ الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد وحديث الإمام أحمد صلاة في مسجدي هذا أفضل من ألف صلاة فيما سواه إلا المسجد الحرام، وصلاة في المسجد الحرام أفضل من مائة صلاة في مسجدي، (أو) نذر (صوماً مطلقاً فيوم) لأنه أقل ما يفرد بالصوم، (أو أياماً فثلاثة) ذكره الإمام (أو) نذر (صدقة فبما) أي بأي شيء (كان) مما يتموّل كدافق ودونه (أو) نذر (صلاة فركعتان) أقل واجب منها (وفي قول ركعة) أقل جائز منها (فعلى الأول يجب القيام فيهما مع القدرة) عليه (وعلى الثاني لا) يجب فيما يأتي به (أو) نذر (عتقاً فعلى الأوّل) المبني على واجب الشرع عليه (رقبة كفارة) بأن تكون مؤمنة سليمة من العيب (وعلى الثاني) المبني على جائز الشرع عليه(رقبة) فتصدق بكافرة معيبة. (قلت الثاني هنا أظهر والله أعلم) رجحه في الروضة أيضاً، (أو) نذر (عتق كافرة معيبة أجزأت كاملة فإن عين ناقصة تعينت) لتعلق النذر بالعين، (أو) نذر (صلاة قائماً لم يجز قاعداً بخلاف عكسه) أي نذر الصلاة قاعداً فتجوز قائماً (أو) نذر (طول قراءة الصلاة أو سورة معينة أو الجماعة لزمه) ما ذكر لأنه طاعة، (والصحيح انعقاد النذر بكل قربة لا تجب ابتداء كعيادة) لمريض (وتشييع جنازة والسلام) لأن الشارع رغب فيها فهي كالعبادة والثاني قال ليست على وضعها.

كتاب القضاء

أي الحكم بين الناس (هو فرض كفاية) في حق الصالحين له في الناحية فيولى الإمام فيها أحدهم ليقوم به (فإن تعين) له فيها واحد

فيما سواها، قوله: (مطلقاً) أي عن عدد وإن وصفه بدهر طويل أو حقب أو كثير بالمثلثة أو الموحدة سواء ذكر ذلك، معرّفاً أو منكراً وقال شيخنا إن عرف الدهر والعصر حمل على بقية عمره، قوله: (أو أياماً فثلاثة) وكذا الأيام وهو مشكل بما مر في الرؤوس وقال الخطيب هنا يلزمه جميع الأسبوع، قوله: (صدقة) وإن وصفها بعظم أو نحوه، قوله: (فركعتان) أي بسلام واحد فلو زاد عليهما لم يصح إحرامه على المعتمد عند شيخنا، قوله: (الثاني هنا أظهر) نظراً لتشوّف الشارع إلى فك الرقاب، قوله: (أجزأت كاملة) وإن قدر على ما عينه قوله: (تعينت) ولا يلزمه بدلها لو أتلفها هو، أو أجنبيّ وله أخذ بدلها منه ملكاً له يتصرف فيه، قوله: (أو نذر صلاة قائماً) أي نذر القياس في صلاة نفلين معينين فلا يرد ما اعترض به عليه، قوله: (طول قراءة) ويكفي حصولها في الركعة الأولى كالجمعة وغيرها، ما لم يرد أكثر ويكفي فيه أقل زيادة على ما يندب لإمام غير محصورين على المعتمد، قوله: (أو الجماعة) سواء في الفرض أو النفل ما لم يكره تطويلها، ويصح نذر الخصلة العليا من خصال الكفارة المخيرة وهي العتق دون غيرها على المعتمد ومتى خالف شيئاً مما ذكر من الأوصاف، وفات لا يقضي نعم لو نذر الفاتحة كلما عطس فعطس في الصلاة في غير القيام آخر قراءتها لما بعد السلام، فلا تفوت قبله وإن طال الفصل كما هو ظاهر كلامهم ويتجه أنه لا يلزمه قراءتها أصلاً لأن طلبها صادف وقت كراهتها كما لو نذر ابتداءً ونظيره ما لو نذر أن يصلي ركعتين كلما عطس فعطس وقت الكراهة فراجعه.

كتاب القضاء

بالمدلغة الإلزام ونحوه وشرعاً الحكم بين الناس كما ذكره أو الإلزام بحكم الشرع، وهو أفضل من الجهاد ويحتاج إلى مولٍ ومتولٍ ومولى فيه ومحل ولاية وصيغة، والمولى هو الإمام الأعظم أو نائبه بإذنه وشرطه نفوذ تصرفه، فيما تولى فيه وأهليته كما يأتي والمتولي هو النائب وشرطه صحة تصرفه، فيما يتولى فيه واعتبار أهليته أيضاً والمولى فيه هو ما يتصرّف فيه وشرطه جوازه شرعاً، وتعيينه من

كعامة الأصحاب وقال البغوي والقاضي ينعقد، قول المتن: (أو طول قراءة الصلاة الخ) قال في شرح الروض بشرط أن لا ينذر فيه ترك التطويل، قول المتن: (لزمه) لو خالف سقط عند النذر لأنه ترك الوصف الملتزم ولا يمكن قضاء الصفة وحدها واعلم أن صحة نذر تطويل القراءة والجماعة محله في الفرائض قال البلقيني، ولا يلزم النذر في النوافل وإن شرعت الجماعة فيها قوله: (والثاني قال الخ).

تتمة: لو نذر زيارة قبر رسول الله ﷺ لزمه ولو قال إن شفى الله مريضي فللّه عليّ أن أتصدّق بدينار فشفي جاز دفعه إليه إذا كان فقيراً ولا تلزمه نفقته.

كتاب القضاء

أصله قضاي من قضيت قلبت الياء همزة لتطرفها أثر ألف زائدة قال إمام الحرمين هو شرعاً إظهار حكم الشرع في الواقعة من مطاع

وإلاً فإن كان غيره أصلح وكان يتولاه، فللمفضول القبول وقيل لاً. ويكره طلبه وقيل يحرم، وإن كان مثله فله القبول ويندب الطلب إن كان خاملاً يرجو به نشر العلم أو محتاجاً إلى الرزق وإلاً فالأولى تركه.

قلت: ويكره على الصّحيح والله أعلم. والاعتبار في التعيين وعدمه بالناحية وشرط القاضي مسلم مكلف حرّ ذكر عدل سميع بصير ناطق كاف مجتهد، وهو أن يعرف من القرآن والسّنة ما يتعلق بالأحكام وخاصه وعامه ومجمله ومبينه وناسخه ومنسوخه ومتواتر السّنة وغيره، والمتصل والمرسل

بأن لم يصلح غيره (**لزمه طلبه**) وقبوله إذا وليه (**وإلا**) أي وإن لم يتعين له واحد في الناحية بأن كان معه غيره. (**فإن كان غيره أصلح وكان**) أي الأصلح (**يتولاه**) أي يرضى بتوليته (**فللمفضول**) وهو غير الأصلح (**القبول وقيل لا**) ويحرم طلبه وتوليته، (و) على الأوّل (**يكره طلبه وقيل يحرم**)، والفاضل يندب له القبول وقيل يلزمه ويستحب له الطلب وإن كان الأصلح لا يتولى فهو كالمعدوم، (**وإن كان**) غيره (**مثله فله القبول ويندب**) له (**الطلب إن كان خاملاً يرجو به نشر العلم أو**) كان (**محتاجاً إلى الرزق**) ويحصل به من بيت المال، (**وإلا**) أي وإن لم يكن خاملاً ولا محتاجاً إلى الرزق (**فالأولى**) له (**تركه قلت**)، كما قال الرافعي في الشرح (**ويكره**) له الطلب والقبول (**على الصحيح والله أعلم**)، والثاني هما خلاف الأولى (**والاعتبار في التعين وعدمه بالناحية**) كما تقدم أخذاً من هنا (**وشرط القاضي**) أي من يولى قاضياً (**مسلم مكلف**) أي بالغ عاقل (**حرّ ذكر عدل سميع بصير ناطق كافٍ**) فلا يولاه رقيق وامرأة وفاسق نقصهم ولا أصم وأعمى وأخرس ومغفل ومختل النظر بكبر أو مرض، (**مجتهد وهو أن يعرف من القرآن والسنة ما يتعلق بالأحكام**) هو متعلق الاجتهاد (**وخاصه وعامه**) ومطلقه ومقيده، (**ومجمله ومبينه وناسخه ومنسوخه ومتواتر السنة وغيره**) أي الآحاد (**والمتصل والمرسل**)

الأنكحة أو الدماء أو الأموال أو غير ذلك، ومحل الولاية مكان نفوذ تصرفه ويشترط تعيينه ببلد أو محلة أو إقليم أو غير ذلك، والصيغة إيجاب ولو بكتابة أو رسالة أو إخبار موثوق به أو نحو ذلك. وهو صريح كوليتك القضاء وخلفتك فيه واستنبتك فيه واقض بين الناس واحكم بينهم أو كناية كاعتمدت عليك في كذا، وفوّضته إليك وأنبتك فيه ووكلتك فيه وقبول كالوكالة، ولا يجوز عقد القضاء أو الأمامة برزق أو نحوه ولو من غير بيت المال، ولا يجوز لأحدهما أخذ شيء من بيت المال إن تعين وكان مكتسباً وإلا فله أخذ كفايته وممونه.

فرع: يجوز للإمام أن يرزق من بيت المال من عمله مصلحة عامة للمسلمين كأمير ومؤذن ومحتسب ومفت ومعلم قرآن أو علم شرعيّ، قوله: (**فيولي الإمام**) وجوباً لأنه في حقه فرض عين كإيقاع الحكم بين المتخاصمين، وعليه أن لا يخلى مسافة عدوى عن قاض كما لا يخلى مسافة قصر عن عالم يفتي، قوله: (**لزمه**) أي في الناحية فقط وهي ما دون مسافة العدوى من وطنه ويجبر عليه لو امتنع ولا يفسق بإمتناعه، ولو توقف على بذل مال منه وجب بذله ولا يملكه الآخذ، وبذله لئلا يعزل كذلك ويندب بذله لعزل غير صالح، ويحرم لعزل صالح ولو بأفضل منه ويفسق طالب عزله، ولو بغير بذل مال، قوله: (**بتوليته**) أي قبوله ففيه استخدام، قوله: (**يكره**) هو المعتمد نعم إن كان أطوع للناس أو أقرب لقبول الناس أو أقوى على القيام بالأمر، أو ألزم في الحكم فلا كراهة، قوله: (**مثله**) في المفضولية قوله: (**فله القبول**) ندباً قوله: (**خاملاً**) أي غير مشهور، قوله: (**ويكره**) إن جوّز أن غيره يقبل وإلا فلا كراهة، قوله: (**بالناحية**) فلا يلزمه في غيرها لأن أمد القضاء يطول غالباً، وبذلك فارق نحو الجهاد مما يتوقف على سفر، قوله: (**وشرط القاضي**) ولو في الواقع ويندب فيه أن يكون قرشياً نسيباً ذا حلم ولين وفطنة وتيقظ ووقار وسكينة كاتباً صحيح الحواس، والأعضاء عارفاً بلغة أهل محل ولايته قنوعاً سليماً من الشحناء صدوقاً وافر عقل، ولا يجوز له أخذ مال على القضاء إلا قدر أجرته إن لم يكن له شيء في بيت المال كما مر، قوله: (**سميع**) وإن كان سمعه ثقيلاً، قوله: (**بصير**) ولو بعين واحدة أو لا يرى نهاراً أو عكسه وفي شرح شيخنا أن من لا يرى نهاراً كالأعمى، وخالفه شيخنا لكن قال لا يحكم إلا وقت إبصاره، وليس معزولاً في غيره ولا يرد ولاية النبي ﷺ لابن أم مكتوم على المدينة لأنه ولاه في إمامة الصلاة فقط، كذا قالوا أو يقال إنه كان قبل عماه أو هو خصوصية له أو أنه منسوخ، قوله: (**ناطق**) ولو مع لكنة أو نحوها، قوله: (**لا رقيق**) ولو مبعضاً قوله: (**وامرأة**) وخنثى وإن بان ذكراً قوله: (**وكافر**) ولو على كفار فإن وقع فهو تقليد سياسة لا ولاية وإلزامه لهم من إطاعتهم لا من حكمه، قوله: (**وأخرس**) وإن فهمت إشارته.

قوله: (**ومغفل الخ**) هو محترز كاف وسكت عن محترز مكلف لعلمه من ذلك بالأولى أو هو منه، ولا يصح في محجور السفه دون محجور الفلس لكماله ويصح كونه أتياً أو لا يعرف الحساب كما علم، قوله: (**هو متعلق الاجتهاد**) وما بعده متعلق الكتاب والسنة قال الماوردي وآيات الأحكام في القرآن خمسمائة آية وكذا أحاديث السنة وهذه المرادة من معرفة الكتاب، والسنة التي يتوصل إلى

واحترز بالمطاع عن المفتي واعترض والوجه أنه إلزام ممن له في الوقائع الخاصة بحكم الشرع لمعين، أو غيره، فخرج بالإلزام المفتي وبالخاصة العامة ومن ثم كان الحكم بثبوت الهلال مجرّد ثبوت لأن الحكم على عام غير ممكن، قال الغزالي وهو أفضل من الجهاد. قوله: (**فيولي الإمام الخ**) أي وجوب عين عليه.

تنبيه: اعتبر الأصحاب بين المفتيين قدر مسافة القصر. قال الزركشي فينبغي أن يكون هنا كذلك وذكر الإمام أنه لا يجوز إخلاء مسافة العدوى عن القاضي ونقله شريح والروياني عن الإصطخري، قول المتن: (**ويكره الخ**) يجب فرضه فيما لو كان هناك من هو خامل أو يرجو الرزق، قول المتن: (**عدل**) هو مغن عن الإسلام، قول المتن: (**لغة ونحواً**) الأوّل للمفردات والثاني للمركبات، قول المتن: (**فإن تعذر الخ**) قضيته أنه مع عدم التعذر لا ينفذ قضاؤه إذا ولاه وقضية العلة النفوذ.

وحال الرواة قوة وضعفاً ولسان العرب لغة ونحواً، وأقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم إجماعاً واختلافاً والقياس بأنواعه فإن تعذر جمع هذه الشروط فولي سلطان له شوكة فاسقاً أو مقلداً نفذ قضاؤه للضرورة.

ويندب للإمام إذا ولى قاضياً أن يأذن له في الاستخلاف فإن نهاه لم يستخلف، فإن أطلق استخلف فيما لا يقدر عليه لا غيره في الأصحّ وشرط المستخلف كالقاضي إلاّ أن يستخلف في أمر خاصّ كسماع بينة، فيكفي علمه بما يتعلق به ويحكم

أي غير المتصل، (وحال الرواة قوّة وضعفاً) فيقدم الخاص على العام المعارض له والمقيد على المطلق والناسخ والمتصل والقوي، (ولسان العرب لغة ونحواً وأقوال العلماء من الصحابة فمن بعدهم إجماعاً واختلافاً) فلا يخالفهم في اجتهاده، (والقياس بأنواعه) الأولى والسلوى والأدون فيعمل بها كقياس الضرب للوالدين على التأفيف لهما وقياس إحراق. مال اليتيم على أكله في التحريم فيهما وقياس التفاح على البر في باب الربا بجامع الطعم المشتمل عليه مع القوت والكيل البر، (فإن تعذر جمع هذه الشروط) في رجلٍ (فولي سلطان له شوكة فاسقاً أو مقلداً نفذ) بالمعجمة (قضاؤه للضرورة) لئلا تتعطل مصالح الناس قاله في الوسيط تفقهاً قال في الروضة كأصلها وهذا حسن (ويندب للإمام إذا ولي قاضياً أن يأذن له في الاستخلاف) إعانة له (فإن نهاه) عنه (لم يستخلف) ويقتصر على ما يمكنه إن كانت توليته أكثر منه، (فإن أطلق) توليته فيما لا يقدر إلا على بعضه، (استخلف فيما لا يقدر عليه) لحاجته إليه (لا) في (غيره) أي ما يقدر عليه (في الأصح) والقادر على ما وليه لا يستخلف فيه، في الأصح أيضاً والثاني في المسألتين يستخلف كالإمام بجامع النظر في المصالح العامة ولو أذن الإمام له في الاستخلاف قطع ابن كج بأنه يستخلف في المقدور عليه كغيره، وقال الرافعي القياس مجيء الخلاف فيه وسكت عليه في الروضة وما ذكر في الاستخلاف العام والاستخلاف في أمر خاص، كتحليف وسماع بينة قطع القفال بجوازه وقال غيره، هو على الخلاف وهو مقتضى إطلاق الأكثرين كذا في الروضة كأصلها، (وشرط المستخلف) بفتح اللام (كالقاضي) أي كشرطه المتقدّم، (إلا أن يستخلف في أمر خاص كسماع بينة فيكفي علمه بما يتعلق به ويحكم باجتهاده) إن كان مجتهداً

استنباط الأحكام الشرعية منها، قوله: (أي غير المتصل) فيشمل المعضل والمنقطع والموقوف وغيرها لأن المتصل ما لم يسقط أحد من رواته من ابتداء سنده إلى انتهائه، فإن سقط فيه الصحابي فهو المرسل أو التابعي أيضاً فهو الموقوف أو اثنان متصلين فهو المعضل، أو واحد ولو من مكانين فهو المنقطع، أو أسند إلى النبي ﷺ من غير ذكر شيء من الرواة فهو المرفوع، قوله: (لغة ونحواً) وبلاغة وصرفاً وغير ذلك من علوم الأدب وهي اثنا عشر علماً، كما قاله الزمخشري اللغة والنحو والصرف والمعاني والبيان والاشتقاق والعروض والقافية والخط وقرض الشعر وإنشاء الرسائل، والخطب والمحاضرات والتواريخ وأما البديع فهو كالذيل لها، قوله: (وأقوال العلماء) أي في المسألة التي يريد الخوض فيها، قوله: (تعذر) ليس قيداً.

قوله: (فولي سلطان) خرج نائبه فلا يصح توليته لمن ذكر، قوله: (له شوكة) بيان للواقع في السلطان وفي كلام شيخنا الرملي الاكتفاء بأحدهما قال شيخنا محله إن اختصت الشوكة له على أهل محل مخصوص، بعيد عن السلطان مثلاً وليس من ذوي الشوكة من شوكته بغيره كالقاضي الأكبر.

قوله: (فاسقاً أو مقلداً) وكذا غيرهما ممن فقد الشروط ما عدا الكافر قال شيخنا، ومحل اشتراط الشوكة في الفاسق والمقلد وجود عدل ومجتهد وإلا فلا، ولعل هذا وجه اقتصار المصنف عليهما، وذكر التعذر فيهما فتأمّل. ولو اجتمع عالم فاسق وعامي عدل قدم الأوّل إن كان فسقه بحق الله وإلا كرشوة قدم الثاني ويراجع العلماء.

تنبيه: يحرم على الإمام تولية غير أهل مع وجود الأهل ويحرم القبول أيضاً ولا تنفذ توليته، قوله: (للضرورة) قال شيخنا ويشترط في قاضي الضرورة أن يذكر مستنده في سائر أحكامه، وإلا فلا وذكره شيخنا الرملي أيضاً ولو زالت شوكة من ولاه انعزل ويسترد منه ما أخذه من الأوقاف والجوامك ونحوها، لأن الضرورة في نفوذ أحكامه والضرورة تتقدر بقدرها، قوله: (لم يستخلف) أي مطلقاً إلا في نحو سماع بينة أو تحليف ما لم ينهه عن ذلك بخصوصه.

قوله: (فيما لا يقدر الخ) أي إن اتحد المحل فلو ولاه في محلين متباعدين فله اختيار أحدهما وبه ينعزل عن الآخر، بخلاف تولية مدرس في مدرستين متباعدتين فله الاستنابة في إحداهما قاله شيخنا الرملي، قوله: (استخلف) ولو أصله وفرعه قوله: (فيما لا يقدر عليه) سواء حال التولية أو بعدها ما لم يعلم نهيه عنه.

قوله: (قطع ابن كج الخ) هو المعتمد من حيث الحكم وغيره المعتمد من حيث الخلاف، قوله: (قطع القفال بجوازه) هو المعتمد كما مر ما لم ينهه عن خصوصه كما تقدم.

تنبيه: خرج بالاستخلاف ما لو فوّض إليه الأمر في الاستخلاف شخص فليس له تعيين أصله أو فرعه، ولو فوّض الولاية لإنسان وهو في غير محل ولايته ليذهب ويحكم بها صح التفويض قاله شيخنا كوالده.

فائدة: قال ابن السمعاني في القواطع وهذا الذي ينفذ للضرورة إذا ادعى عليه خصم وجب عليه الإجابة ظاهراً لا باطناً.

تنبيه: لو علم من نفسه الفسق وخفي حاله على الإمام حرم عليه القبول ولا تصح ولايته من ذي الشوكة ولا غيره، قال الزركشي وقاضي القضاة إذا ولى من ليس أهلاً من الفسقة وغيرهم لا تصح توليته، قول المتن: (له شوكة) مثله غيره فيما يظهر لأن الغرض تعذر الشروط، قوله المتن: (كالقاضي) قال الرافعي لو دعي إلى كل منهما خصم واحد وجب إجابة الأصل.

باجتهاده أو اجتهاده مقلده إن كان مقلداً. ولا يجوز أن يشرط عليه خلافه. ولو حكم خصمان رجلاً في غير حدّ لله تعالى جاز مطلقاً بشرط أهلية القضاء. وفي قول لا يجوز وقيل بشرط عدم قاض بالبلد وقيل يختص بمال دون قصاص ونكاح ونحوهما ولا ينفذ حكمه إلاّ على راض به، فلا يكفي رضا قاتل في ضرب دية على عاقلته، وإن رجع أحدهما قبل الحكم امتنع الحكم ولا يشترط الرضا بعد الحكم في الأظهر، ولو نصب قاضيين في بلد وخص كلاً بمكان أو زمان أو نوع جاز. وكذا إن لم يخص في الأصحّ إلا أن يشرط اجتماعهما على الحكم.

(ثم اجتهد مقلده) بفتح اللام **(إن كان مقلداً)** بكسرها حيث ينفذ قضاء المقلد **(ولا يجوز أن يشرط عليه خلافه)** أي خلاف الحكم باجتهاده أو اجتهاد مقلده وقضية ذلك، أنه لو شرطه لم يصح الاستخلاف وكذا لو شرطه الإمام في تولية القاضي لم تصح توليته، **(ولو حكم)** بتشديد الكاف **(خصمان رجلاً في غير حدّ لله تعالى جاز مطلقاً)** على التفصيل الآتي **(بشرط أهلية القضاء وفي قول لا يجوز)** مطلقاً **(وقيل)** يجوز **(بشرط عدم قاض بالبلد وقيل يختص)** الجواز **(بمال دون قصاص ونكاح ونحوهما)** كاللعان وحد القذف وكل من الوجهين مأخوذ من طريقة حاكية للقولين في ذلك، والمنع منها داخل فيما قبل والجواز منها زائد عليه فاقتصر عليه والتعبير فيه بقيل صحيح ولا يجزىء التحكيم في حدود الله تعالى إذ ليس لها طالب معين، **(ولا ينفذ حكمه)** أي المحكم **(إلا على راض به فلا يكفي رضا قاتل)** بحكمه، **(في ضرب دية على عاقلته)** بل لا بدّ من رضاهم به **(وإن رجع أحدهما قبل الحكم امتنع الحكم ولا يشترط الرضا بعد الحكم في الأظهر)**، والثاني يشترط كقبل الحكم **(ولو نصب)** الإمام **(قاضيين ببلد وخص كلاً)** منهما **(بمكان)** منه **(أو زمان أو نوع)** كالأموال أو الدماء أو الفروج **(جاز وكذا إن لم يخص)** بما ذكر بل عمم ولايتهما مكاناً وزماناً وحادثة فإنه يجوز **(في الأصح)** كالوكيلين والوصيين **(إلا أن يشرط اجتماعهما على الحكم)** فلا يجوز لما يقع بينهما من الخلاف في محل الاجتهاد والثاني لا يجوز كالإمام لا يتعدد.

فرع: لو ولاه القضاء في بلده في بلد وسكت عن صواحبها عمل بالعرف فيها من دخول وعدمه ويراعى في اختلاف العرف الأكثر فالأقرب عهداً، قوله: **(أو اجتهاد مقلده)** أي المعتمد منه عند مقلده إن لم يكن هو متبحراً وإلا فباعتماده ولا يجوز له الحكم بغير مذهبه، قوله: **(أن يشرط)** خرج بالشرط الأمر والنهي نحو أحكم بمذهب كذا، أو لا تحكم به فيلغو ولا تبطل التولية ويعتبران في التفويض، قوله: **(وقضية ذلك الخ)** هو المعتمد في المسألتين، قوله: **(ولو حكم خصمان)** أي رشيدان يتصرفان لأنفسهما وليس المحكم أصلاً ولا فرعاً لأحدهما ولا عدوّاً له، قوله: **(جاز مطلقاً)** أي ولو مع وجود قاض ولو مجتهداً وهو المعتمد مع وجود الشرط المذكور، قوله: **(وبشرط أهلية القضاء)** أي غير الاجتهاد فلا يجوز تحكيم أعمى ولا أصم ولا امرأة ولاخنثى ولا رقيق، ولا كافر ولو في خصم كافر، قوله: **(وقيل يجوز بشرط عدم قاض بالبلد)** هو المعتمد ولو لغير الأهل فيمتنع تحكيم غير الأهل، مع عدم وجود قاضي الضرورة إلا إن كان يأخذ مالاً له وقع بحيث يضر حال الغارم فيجوز التحكيم، وإن كان القاضي مجتهداً وهذا ما قاله شيخنا فهماً من كلام شيخنا الرملي، قوله: **(والتعبير فيه بقيل صحيح)** أي لأنه أحد وجهين من الطريقة الحاكية والجواب بخلاف هذا غير مستقيم ومقصود الشارح الجواب عن المصنف حيث لم يعبر بالمذهب، قوله: **(ولا يجزىء التحكيم في حدود الله)** وكذا حقوق الله المالية التي ليس لها طالب معين أخذاً من العلة، قوله: **(راض به)** أي لفظاً في غير بكر نعم لو كان أحد المحكمين له قاضياً لم يحتج إلى رضا لأنه نائب الحاكم وليس للمحكم أن يحكم بعلمه على المعتمد وليس له حبس ولا ترسيم ولا استيفاء، قصاص ونحوه ولا ينقض حكمه وله أن يشهد به في المجلس على نفسه لا بعده لأنه ينعزل بالتفرق، قوله: **(قاضيين)** أو أكثر بحسب الحاجة على المعتمد، قوله: **(بمكان)** ولا ينفذ قضاؤه في غيره، ولا في بعضه الذي منع من سماع الدعوى فيه كخارج مجلسه المعين، قوله: **(بل عمم)** أي صريحاً أو تنزيلاً كأن أطلق لأنه يحمل عليه، قوله: **(في محل الاجتهاد)** ومثله اختلاف الاعتماد في المقلدين وخرج بذلك المسائل المتفق عليها فيجوز شرط الاجتماع أخذاً من العلة.

تنبيه: يقدّم في الطلب الأصل على خليفته ثم الأسبق طلباً ثم يقرع ويقدّم في اختيار الخصمين عند التنازع على الحضور لأحد القاضيين صاحب الحق، فإن تساويا فيه كما في التحالف أجيب طالب الأقرب فإن تساويا أقرع.

قول المتن: **(في غير حد لله)** أي بخلاف حدود الله تعالى لأن مناط الحكم رضا المستحق، وهو مفقود فيه قال ابن الرفعة ولا يجيء هنا ما تقدّم من ولاية غير الأهل للضرورة لفقد العلة، وهي ولاية ذي الشوكة، قول المتن: **(جاز)** دليله تحاكم عمر وأبي بن كعب إلى زيد بن ثابت وعثمان وطلحة إلى جبير بن مطعم، ولم يخالفوا فكان إجماعاً رضي الله عنهم، قول المتن: **(وفي قول لا يجوز)** أي لأنه يؤدي إلى اختلال أمر الحكام وقصور نظرهم والافتيات عليهم، قوله: **(والتعبير فيه بقيل صحيح)** أي لأن المراد به الطريقة غاية الأمر أن شق المنع منها لما دخل فيما قبله لم يتعرض له، قول المتن: **(وكذا إن لم يخص)** قال الشيخ أبو علي والقاضي والإمام وإذا أرسلا لخصم يجاب من سبق داعية فإن جاءا معاً أقرع بينهما.

فرع: ولا هما ولم ينص على تعميم ولا غيره صح وحمل على الاستقلال، ولا كذلك نظيره من الوصيين والفرق أن الوصيين لو شرط اجتماعهما على العمل. صح بخلاف هذا، وقضية الفرق أن الوكيلين كالوصيين نعم استشكل بما لو قال الموصي أوص إلي من شئت ولم يقل عني ولا عنك، فإنه لا يصح ولم ينزلوه على الوصاية عن الموصي كي يصح وفرق بأن الأصل منع وصاية الوصي حتى يصرّح الموصي بأنه يوصي عنه.

فصل

جنّ قاضٍ أو أغمي عليه أو عمي أو ذهبت أهلية اجتهاده وضبطه بغفلة أو نسيان لم ينفذ حكمه وكذا لو فسق في الأصحّ فإن زالت هذه الأحوال لم تعد ولايته في الأصحّ. وللإمام عزل قاضٍ ظهر منه خلل أو لم يظهر وهناك أفضل منه أو مثله، وفي عزله به مصلحة كتسكين فتنة وإلاّ فلا. لكن ينفذ العزل في الأصحّ والمذهب أنه لا ينعزل قبل بلوغه خبر عزله. وإذا كتب الإمام إليه إذا قرأت كتابي فأنت معزول فقرأه انعزل. وكذا إن قرىء عليه في الأصحّ، وينعزل بموته وانعزاله من أذن له في شغل معين كبيع مال ميت. والأصح انعزال نائبه المطلق إن لم يؤذن له في استخلاف أو قيل استخلف عن نفسك أو أطلق فإن قال: استخلف عني فلا. ولا ينعزل قاضٍ بموت الإمام ولا ناظر يتيم ووقف بموت قاضٍ ولا يقبل قوله بعد انعزاله حكمت بكذا فإن شهد مع آخر بحكمه لم يقبل على الصحيح أو بحكم حاكم جائز الحكم قبلت في الأصحّ.

فصل

إذا (جنّ قاضٍ أو أغمي عليه أو عمي أو ذهبت أهلية اجتهاده وضبطه بغفلة أو نسيان لم ينفذ حكمه) في حال مما ذكر وينعزل به على الأصح الآتي، (وكذا لو فسق) لم ينفذ حكمه (في الأصح) والثاني ينفذ كالإمام وفرق الأوّل بحدوث الفتن في حق الإمام دون القاضي (فإن زالت هذه الأحوال لم تعد ولايته في الأصح)، والثاني تعود من غير استئناف تولية، (وللإمام عزل قاضٍ ظهر منه خلل أو لم يظهر وهناك) أي في حال عدم الظهور، (أفضل منه أو مثله وفي عزله به مصلحة كتسكين فتنة وإلا فلا) أي وإن لم يكن في عزله به مصلحة، فليس له عزله (لكن ينفذ العزل في الأصح) لطاعة السلطان والثاني لا ينفذ لانتفاء المصلحة فيه وقوله مثله كذا دونه وقوله في عزله الخ. قيد في مثله ودونه الصالحين للقضاء وإن لم يكن ثم من يصلح للقضاء غيره لم يجز عزله فلو عزل له ينعزل، (والمذهب أنه لا ينعزل قبل بلوغه خبر عزله)، وفي قول من الطريق الثاني أنه ينعزل كأرجح القولين في الوكيل والفرق بينهما على الأوّل عظم الضرر في نقض الأقضية دون تصرفات الوكيل، (وإذا كتب الإمام إليه إذا قرأت كتابي فأنت معزول فقرأه انعزل وكذا إن قرىء عليه في الأصح) نظراً إلى أن الغرض إعلامه بصورة الحال لا قراءته بنفسه، والثاني ينظر إلى صورة اللفظ (وينعزل بموته) أي القاضي (وانعزاله من أذن له في شغل معين كبيع مال ميت) أو غائب (والأصح انعزال نائبه المطلق) بما ذكر (إن لم يؤذن له في استخلاف أو) إن (قيل) له (استخلف عن نفسك أو أطلق) له الاستخلاف (فإن قيل) له (استخلف عني فلا) ينعزل الخليفة بما ذكر، والثاني الإنعزال مطلقاً والثالث عدمه مطلقاً رعاية لمصلحة الناس، (ولا ينعزل قاضٍ) ووالٍ (بموت الإمام) وانعزاله لشدّة الضرر في تعطيل الحوادث (ولا ناظر يتيم ووقف بموت قاضٍ وانعزاله) لئلا تتعطل أبواب المصالح (ولا يقبل قوله بعد انعزاله حكمت بكذا) وإنما يثبت حكمه بالبينة (فإن شهد مع آخر بحكمه لم يقبل على الصحيح) لأنه لا يشهد على فعل نفسه والثاني يقبل إذ لا يجرّ بشهادته نفعاً إلى نفسه ولا يدفع ضرراً (أو بحكم حاكم جائزاً لحكم قبلت في الأصح)

فصل في انعزال القاضي وعزله وغيرهما

قوله: (جنّ قاضٍ أو أغمي عليه) وإن قصر زمنه، قوله: (وكذا لو فسق) أو زاد فسقه بحيث لو عرض على موليه لا يرضاه، قوله: (هذه الأحوال) ومنها العمى وقيده شيخنا الرملي بما إذا تحقق زواله وإلا عادت الولاية بعوده قال بعضهم ولعل مراده أنه يتبين عدم زوالها به، فلا ينافي ما قالوه من أنه لا تعود الولاية بعود الأهلية بعد زوالها إلا في الأب والجدّ والحاضنة والناظر بشرط الواقف، قوله: (وللإمام عزل قاضٍ ظهر منه خلل) ولو بالظن الغالب وهذا في الخليفة العام عن الإمام ويحرم على الإمام عزله بلا سبب، وخرج بذلك القاضي فله عزل نوّابه مطلقاً، وأما نحو مدرس وناظر وقيم يتيم فليس لموليه ولا لغيره عزله ولا ينعزل لو عزله إلا بسبب يقتضيه، ولا يكفي فيه غلبة الظنّ وقال شيخنا بالاكتفاء ونوزع فيه، قوله: (لكن ينفذ) أي مع الحرمة وللقاضي عزل نفسه مطلقاً ما لم يتعين، قوله: (الصالحين) لا حاجة له مع المثل، قوله: (خبر عزله) الذي تثبت به ولايته ونائبه مثله فلا ينعزل من لم يبلغه خبر العزل منهما ببلوغ الآخر، ويصح حكمه قبل بلوغه ولو لمن علم بعزله على المعتمد، قوله: (عظم الضرر) أي غالباً، قوله: (الغرض إعلامه) أي بواسطة القراءة فلا يكفي إخباره بما في الكتاب من غير قراءة ولو من عدلين خلافاً لبعضهم، وفي محو بعض الكتاب ما مر في الطلاق ولو كتب عزلتك أو أنت معزول انعزل ببلوغ الكتاب، قوله: (والأصح انعزال نائبه) وإن لم يبلغه الخبر لخروجه عن الأهلية وبذلك فارق العزل فيما تقدم، قوله: (عني) قال بعض مشايخنا أو عنا أو عني وعنك فراجعه، قوله: (ولا ينعزل قاض) ولو قاضي ضرورة بموت إمام لكن عن غير ذي الشوكة كما مر آنفاً، ولا والٍ بذلك ولو بالولاية العامة ولا ناظر وقف أو قيم وأمين بيت المال أو محتسب أو ناظر جيش كذلك، قوله: (بحكمه) وخرج شهادته بإقرار الخصم عنده فتقبل، قوله: (بحكم حاكم) ولو قاضي

فصل جنّ قاضٍ الخ

قول المتن: (لم ينفذ) عبر بهذا دون الانعزال ليلائم حكاية الخلاف في القول الآتي، قول المتن: (ظهر منه خلل) عزل النبي ﷺ إمام قوم بصق في القبلة وقال «لاَ تُصَلِّ بِهِمْ بَعْدَ هَذَا أَبَداً» رواه أبو داود، قوله: (لكن ينفذ العزل) أي والإمام آثم قوله: (والثاني ينظر الخ) كما في تعليق الطلاق على قراءة الكتاب وفرق بأن تفاصيل الصفات مراعي في تعليق الطلاق، وأمر العزل يراعي فيه عرفاً الأعلام ولو راعى الإمام غير الاعلام عدّ عابثاً وقضية هذا الفرق أنه لو أعلم رجلان بقول الإمام في هذا انعزل، قول المتن: (في شغل معين) انظر هل يقال في هذا لا ينعزل إلا ببلوغ الخبر كالعام، أم لا قوله: (ووالٍ) كالأمير والمحتسب وناظر الجيش ووكيل بيت المال وما أشبه ذلك، قول المتن: (ولا يقبل الخ) أي لأنه غير

ويقبل قوله قبل عزله حكمت بكذا فإن كان في غير محلّ ولايته فكمعزول.

ولو ادّعى شخص على معزول أنه أخذ ماله برشوة أو شهادة عبدين مثلاً أحضر وفصلت خصومتهما، وإن قال حكم بعبدين ولم يذكر مالاً أحضر، وقيل لا حتى تقوم بينة بدعواه فإن حضر وأنكر صدق بلا يمين في الأصح.

قلت: الأصح بيمين والله أعلم. ولو ادّعى على قاضٍ جور في حكم لم يسمع وتشترط بينة وإن لم تتعلق بحكمه حكم بينهما خليفته أو غيره.

فصل

ليكتب الإمام لمن يوليه ويشهد بالكتاب شاهدين يخرجان معه إلى البلد يخبران بالحال وتكفي الاستفاضة في الأصحّ لا

والثاني المنع لأنه قد يريد فعل نفسه فإن بين بغيره قبلت، (ويقبل قوله قبل عزله حكمت بكذا فإن كان في غير محل ولايته فكمعزول) فلا يقبل (ولو ادّعى شخص على معزول) أي ذكر للقاضي (أنه أخذ ماله برشوة) أي على سبيل الرشوة كما في المحرر وغيره، والراء مثلثة (أو شهادة عبدين مثلاً) أي أو غيرهما ممن لا تقبل شهادته ودفعه إلى المدّعي (أحضر وفصلت خصومتهما وإن قال حكم بعبدين ولم يذكر مالاً أحضر وقيل لا حتى تقوم بينة بدعواه) قال في المحرر ورجحه مرجحون وفي الشرح أنه أصح عند البغوي والأول أصح عند الروياني وغيره، وجزم أصل الروضة بتصحيحه (فإن حضر) على الوجهين وادعى عليه، (وأنكر صدق بلا يمين في الأصح) لأنه أمين الشرع فيصان منصبه عن التحليف والابتذال بالمنازعات (قلت الأصح بيمين والله أعلم) كالمودع وسائر الأمناء إذا ادعى عليهم خيانة وفي المحرر والشرح أن الأول أحسن وفي الروضة كأصلها أنه أصح عند الشيخ أبي عاصم والبغوي، وأن الثاني أصح عند العراقيين والروياني (ولو ادّعى على قاضٍ جور في حكم لم يسمع) ذلك لأنه أمين شرعاً (ويشترط بينة) به فلا يحلف فيه (وإن لم يتعلق) ما يدّعي به عليه (بحكمه حكم بينهما) فيه (خليفته أو غيره) أي قاضٍ آخر.

فصل في آداب القضاء وغيرها

(ليكتب الإمام لمن يوليه) القضاء ببلد كتاباً به وإنما يحتاج إليه فيه لأنه ﷺ كتب لعمرو بن حزم لما بعثه إلى اليمن، رواه أصحاب

ضرورة فليس ذكر جائزاً لحكم قيداً ولعل ذكره لدفع توهم شمول حاكم الشرطة وفيه نظر، قوله: (قبلت) ما لم يعلم المشهود عنده أنه يعني نفسه وإلا فلا تقبل شهادته، قوله: (ويقبل) ولو قاضي ضرورة وبين السبب كما تقدم، قوله: (حكمت بكذا) ولو بطلاق نساء قريته، قوله: (ولو ادعى) أي أخبر كما أشار إليه الشارح قوله: (على سبيل الرشوة) الإضافة بيانية فالمدّعى به هو الرشوة، قوله: (أو شهادة عبدين) عطف على رشوة فالمال المأخوذ غير الرشوة كما أشار إليه بقوله ودفعه إلى المدعي ولعل المراد بدفعه ما يعم أمر القاضي للمدعى عليه بإعطاء المال للمدعي وإنما عبر بدفعه لأجل قول المصنف أخذ ماله الخ، قوله: (أحضر) ولو بوكيله ثم تعاد الدعوى ولا يحضر قبل الإخبار بها لأنه ربما قصد ابتداله، قوله: (وفصلت خصومتهما) بأن يعيد المدعى عليه الدعوى على القاضي المعزول ويأمره القاضي المدعي عنده بإعادة ما أخذه بالرشوة، وبإعادة ما أخذه المدعي من المدعى عليه له، قوله: (وإن قال الخ) المعتمد في المسألة أنه لا يحضره حتى يخبره المدعي بأن معه بينة، وأنه لا تشهد البينة إلا بعد إحضاره والدعوى عليه، فإن حملت الإقامة في كلام المصنف على الإخبار فالصحيح الوجه الثاني أو على الشهادة فالصحيح الأوّل، وهذا جمع بين الوجهين لكن يلزم عليه إحالة الخلاف فافهم، قوله: (والأصح بيمين) بل لو عزل بجور أو فسق حلف قطعاً قاله الزركشي، قوله: (وسائر الأمناء) ولو أمناءه حتى لو حوسبوا وظهر معهم مال وقالوا أخذناه عن أجرتنا رجع عليهم بما يزيد على أجرة مثلهم، قوله: (ولو ادعى على قاض) أي حسن السيرة ظاهر العدالة حال ولايته في محلها وإلا حلف، قوله: (وإن لم يتعلق بحكمه) أي ولا يقدح في ولايته كما قاله الزركشي.

فصل في آداب القضاء

وغيرها من حيث التولية وغيرها، وعلم من ذكر الآداب أنها مندوبة على الأصل أي غالباً. قوله: (ليكتب) أي ندباً وكذا جميع

قادر على الإنشاء فلا يقدر على الإقرار، قول المتن: (جائز الحكم) قيل هو تأكيد قول المتن: (ويقبل قوله) خلافاً لمالك حيث قال لا يقبل: إلا ببينة لنا القياس على وليّ البكر وأجاب بالفرق بوفور الشفقة.

فرع: لو ولاه قاض قضاء بلد وولاه آخر قضاء بلد آخر، فهل له أن يزوّج امرأة وهو في بلد من أهل البلدة الأخرى الظاهر لا لأن مستنيبه في البلد الذي هو فيه عاجز عن ذلك، قول المتن: (في غير محل ولايته) ينبغي أن يكون ضابط ذلك في البلد الوصول إلى حدّ تقصر فيه الصلاة، قوله: (أي على سبيل الرشوة) يقتضي أن المدّعى به نفس الرشوة المأخوذة، قول المتن: (أحضر) أي ولو وكل كفى قول المتن: (بعبدين) قال ابن الرفعة وهو يعلم ذلك وأنه لا يجوز وأنا أطالبه بالغرم. أقول انظر ذلك مع قول المنهاج ولم يذكر مالاً، قول المتن: (وقيل لا) أي لأنه كان أمين الشرع والظاهر من أحكام القضاة مضيها على الصحة ومنصبه يصان على الابتذال بالإرسال خلفه قبل تبين الحال، ولا كذلك مسألة الرشوة لأنه يسهل على المدّعي إقامة البينة على الحكم لأنه يقع ظاهراً بخلاف أخذ المال، ثم معنى البينة إقامتها ليتبين الحاكم الحال كي يحضره على بصيرة ولا يغني ذلك عن إعادتها بعد ذلك، قوله: (كالمودع وسائر الأمناء الخ) ولعموم حديث البينة على المدعي واليمين على من أنكره ولو عزل بفسق وجور حلف قطعاً بحثه الزركشي رحمه الله تعالى.

فصل ليكتب الإمام الخ

قوله: (أي المكتوب) ولذا قال في التنبيه ويشهد على التولية قول المتن: (لا مجرد كتاب) ذكر المصنف في زوائد الروضة وشرح

مجرد كتاب على المذهب، ويبحث القاضي عن حال علماء البلد وعدوله، ويدخل يوم الاثنين وينزل وسط البلد وينظر في أهل الحبس فمن قال: حبست بحق أدامه أو ظلماً فعلى خصمه حجة، فإن كان غائباً كتب إليه ليحضر ثم الأوصياء فمن ادّعى وصاية سأل عنها وعن حاله وتصرفه فإن وجده فاسقاً أخذ المال منه أو ضعيفاً عضده بمعين، ويتخذ مزكيًا وكاتباً ويشترط كونه مسلماً عدلاً عارفاً بكتابة محاضر وسجلات ويستحبّ فقه ووفور عقل وجودة خط ومترجماً، وشرطه عدالة وحرية

السنن وفيه الزكاة والديات وغيرها، **(ويشهد بالكتاب)** أي المكتوب **(شاهدين يخرجان معه إلى البلد)** بعد أو قرب **(يخبران بالحال)** من التولية وغيرها ويكفي إخبارهما بها من غير كتاب **(وتكفي الاستفاضة)** بها **(في الأصح)** كما جرى عليه الخلفاء، والثاني قال التولية عقد والعقود لا تثبت بالاستفاضة ثم منهم من أطلقها ومنهم من ذكرها في البلد القريب، وليس للتقييد كما دل عليه كلام الروضة وأصلها، **(لا مجرد كتاب)** بها أي لا يكفي **(على المذهب)** وفي وجه من الطريق الثاني المحكي في الوسيط يكفي لبعد الجراءة في مثل ذلك على الإمام، **(ويبحث)** بالرفع والمثلثة **(القاضي عن حال علماء البلد وعدوله)** قبل دخوله، فإن لم يتيسر فحين يدخل **(ويدخل يوم الاثنين)** قال في الروضة قال الأصحاب فإن تعسر يوم الاثنين فالخميس وإلا فالسبت **(وينزل وسط البلد)** بفتح السين ليتساوى أهله في القرب منه، **(وينظر أولاً في أهل الحبس)** لأنه عذاب **(فمن قال حبست بحق أدامه)** فيه **(أو ظلماً فعلى خصمه حجة)** ويصدق المحبوس بيمينه إن لم تقم **(فإن كان)** خصمه **(غائباً كتب إليه ليحضر)** عاجلاً، فإن لم يفعل أطلق **(ثم)** بعد فراغه من المحبوسين ينظر في **(الأوصياء)** بأن يطلبهم **(فمن ادعى وصاية)** بكسر الواو وفتحها **(سأل عنها)** من جهة ثبوتها بالبينة، **(وعن حاله وتصرفه فمن وجده)** مستقيم الحال قوياً أقرّه أو **(فاسقاً أخذ المال منه أو ضعيفاً)** لكثرة المال أو لسبب آخر، **(عضده بمعين ويتخذ)** بالمعجمة **(مزكياً)** بالزاي للحاجة إليه وسيأتي، شرطه في أواخر الباب **(وكاتباً)** لما ذكر **(ويشترط كونه مسلماً عدلاً عارفاً بكتابة محاضر وسجلات)** وكتب حكمية لأن القاضي لا يتفرغ لها غالباً، **(ويستحب)** فيه **(فقه ووفور عقل وجودة خط)** وضبط للحروف **(ومترجماً)** للحاجة إليه في معرفة كلام من لا يعرف القاضي لغته من خصم، أو شاهد **(وشرطه عدالة وحرية وعدد)** كالشاهد وإن كان الحق مما يثبت برجل وامرأتين كفى في ترجمته مثل

الأفعال الآتية كما علم. قوله: **(الإمام)** وكذا القاضي لخلفائه ونوّابه ويندب أيضاً أن يجعل الكاتب عنده نسخة أخرى، ليتذكر بها ما يكتبه ومن كتب له ويبالغ في الوصية له بما يكتبه وفي مراجعته العلماء فيما يقع له. قوله: **(به الخ)** ضمير به عائد إلى القضاء وضمير إليه عائدان إلى ما. قوله: **(ويكفي إخبارهما بها)** أي بالحال أو التولية والأول الأقرب بل هو المتعين فإن كان في البلد حاكم أثبت التولية عنده بشرطها. قوله: **(لا مجرد كتاب بها)** ولا إخباره بنفسه نعم إن صدقوه وجب عليهم طاعته خلافاً لابن حجر. قوله: **(بالرفع)** دفعاً لتوهم عود الضمير على الإمام لو نصب. قوله: **(عن حال الخ)** أي إن لم يعرفهم قوله: **(ويدخل يوم الاثنين)** أي صبيحته وعليه عمامة سوداء ويقصد المسجد ويصلي فيه ركعتين ويأمر بقراءة العهد الذي معه، وينادي من كانت له حاجة فليحضر محل كذا وعند النظر في أهل الحبس، ينادي من كان له محبوس فليحضر يوم كذا وهكذا فيما يأتي. قوله: **(وسط البلد)** إن لم يكن له موضع معين معروف به. قوله: **(وينظر أولاً)** ندباً فيهما كما تقدم خلافاً لابن حجر ويقدم على هذا النظر في الشهود وأحوالهم. قوله: **(أدامه فيه)** إلى وفائه أو ثبوت إعساره ومن كان له حد أو تعزير أقامه عليه وأطلقه. قوله: **(ويصدق الخ)** ويطلق بلا كفيل فإن رآه فحسن. قوله: **(أطلق)** أي بعد حلفه ويحسن أخذ كفيل عليه، ومن لم يعرف له خصم نادى عليه، فإن لم يحصل له خصم بعد ثلاث أطلقه. قوله: **(في الأوصياء على أيتام)** أو غيرهم ويبدأ بمن شاء منهم ثم بعدهم ينظر في أمناء القاضي على الأطفال، وله عزلهم بلا سبب لأنهم من جهته بخلاف الأوصياء، ثم في الأوقاف ولو عامة ومتوليها وأهلها، وبما زالت إليهم وهل لبعضهم ولاية على بعض أو لا ثم ينظر في اللقطة من حيث حفظها أو تملكها وجعلها في بيت المال أو غيره. قوله: **(وعن حاله)** ويجب على من سأله إخباره ولو بما فيه قذف وكذا جميع الباب. قوله: **(فمن وجده)** يقيناً أو ظناً أو شك فيه على المعتمد. قوله: **(أخذ المال منه)** وجوباً إن كان باقياً وإلا فبدله. قوله: **(مزكياً)** المراد به وبما بعده الجنس فلا يكفي واحد في واحد منها، وتقييد الجميع بالحاجة يفهم أنه لو لم يحتج إليهم لم يتخذهم، ومحل ندب إتخاذهم إن رزقوا من بيت المال، وكذا رزق من يدوّن السجلات والمحاضر ونحوها منه أيضاً، فإن لم يكن فعلى من أراد الكتابة فإن لم يرد لم يجبر ويحرم إتخاذ صنف منهم لا يقبل غيرهم كما يأتي في الشهود. قوله: **(مسلماً)** حراً ذكراً حاسباً فصيحاً. قوله: **(وكتب حكمية)** هي الحجج المعروفة الآن وسيأتي في كلامه الآخران. قوله: **(كالشاهد)** يفيد أنه لا يكون أصلاً ولا فرعاً للمترجم عنه وبه صرح ابن الرفعة. قوله: **(كفى الخ)** هو المعتمد وكذا أربع نسوة فيما يثبت بهن. قوله: **(ويكفي في الزنى رجلان)** هو المعتمد.

المهذب أنه يجوز الاعتماد على الفتوى إذا أخبر من يثق به أنه خط المفتي، أو كان يعرف خطه ولا يشك فيه، قال الزركشي ينبغي أن يجيء هنا مثله. قول المتن: **(فعلى خصمه حجة)** قيل هذا مشكل لأن وضعه في الحبس حكم من القاضي الأول بحبسه فكيف يكلف الخصم الحجة. قول المتن: **(وكاتباً)** كان له عليه الصلاة والسلام كتاب منهم زيد بن ثابت وعليّ ومعاوية رضي الله عنهم أجمعين. قول المتن: **(وسجلات)** السجل الكتاب وأصله الاستحكام والاستيثاق، قول المتن: **(ومترجماً)** أي لحديث أنه ﷺ أمر أنساً أن يتعلم العبرانية من أجل مكاتبة اليهود قال فتعلمتها في نصف(١) قوله: **(جواز أعمى)** أي يغتفر ذلك هنا وإن كانت شهادة بلفظها لكون المشهود عليه

---

(١) قوله فتعلمتها في نصفها: هكذا من غير تعيين زمان فليحرر.

وعدد، والأصحّ جواز أعمى واشتراط عدد في إسماع قاضٍ به صمم ويتخذ درة للتأديب وسجناً لأداء حقّ ولتعزير. ويستحبّ كون مجلسه فسيحاً بارزاً مصوناً من أذى حرّ وبرد لائقاً بالوقت والقضاء، لا مسجداً. ويكره أن يقضي في حال غضب وجوع وشبع مفرطين، وكلّ حال يسوء خلقه، ويندب أن يشاور الفقهاء وأن لا يشتري ويبيع بنفسه ولا يكون له وكيل معروف، فإن أهدى إليه من له خصومة أو لم يهدِ قبل ولايته حرم قبولها.

ذلك، واشترط الإمام والبغوي رجلين ويكفي في الزنى رجلان وفي قول يشترط أربعة **(والأصح جواز أعمى)** في الترجمة والثاني قاسها على الشهادة وفرق الأول بأنها تفسير للفظ لا تحتاج إلى معاينة وإشارة بخلاف الشهادة، (و) الأصح **(اشتراط عدد في إسماع قاض به صمم)** كالمترجم، والثاني لا يشترط لأن المسمع لو غير أنكر عليه الخصم والحاضرون بخلاف المترجم، وعلى الثاني يشترط الحرية في الأصح وعلى الأول يشترط لفظ الشهادة أيضاً في الأصح، وليجر الخلاف في لفظ الشهادة والحرية مع ما بعده في المترجم ويشبه أن يكتفي بإسماع رجل وامرأتين في المال كما في المترجم وأجاب في الوسيط بالمنع أما إسماع الخصم الأصم ما يقوله القاضي والخصم فقال القفال لا يشترط فيه العدد لأنه إخبار محض، **(ويتخذ درّة)** بالمهملة **(للتأديب وسجناً لأداء حق ولتعزير)** كما اتخذهما عمر رضي الله عنه، **(ويستحب كونه مجلسه فسيحاً)** أي واسعاً لئلا يتأذى بضيقه الحاضرون **(بارزاً)** أي ظاهراً ليعرفه من يراه **(مصوناً من أذى حر وبرد)** وريح وغبار ودخان **(لائقاً بالوقت)** من صيف وشتاء، **(والقضاء)** بأن يكون داراً **(لا مسجداً)** فيكره اتخاذه مجلساً للحكم في الأصح صوناً له عن ارتفاع الأصوات واللغط الواقعين بمجلس القضاء عادة، ولو اتفقت قضية أو قضايا وقت حضوره في المسجد لصلاة أو غيرها، فلا بأس بفصلها **(ويكره أن يقضي في حال غضب وجوع وشبع مفرطين وكل حال يسوء خلقه)** فيه كمرض مؤلم وخوف مزعج، **(ويندب أن يشاور الفقهاء)** ومشاورتهم عند اختلاف وجوه النظر وتعارض الآراء (و) يندب **(أن لا يشتري ويبيع بنفسه ولا يكون له وكيل معروف)** لئلا يحابي **(فإن أهدى إليه من له خصومة أو)** غيره و**(لم يهد قبل ولايته حرم قبولها)**

قوله: **(والأصح جواز أعمى)** هو مستثنى من قياسه على الشاهد وحينئذ فيأمر القاضي الحاضرين بالسكوت خوف الاشتباه. قوله: **(به صمم)** أي ثقل سمع كما مر. قوله: **(كالمترجم)** وقد يغني عنهم. قوله: **(لفظ الشهادة)** هو المعتمد. قوله: **(ويشبه أن يكتفي الخ)** هو المعتمد وكذا الاكتفاء برجلين في الزنى كما مر. قوله: **(فقال القفال الخ)** هو المعتمد قال شيخنا عدم اشتراط الحرية والذكورية وغيرهما أخذاً من العلة. قوله: **(درّة)** بكسر المهملة أوله وتشديد ثانيه. قوله: **(كما اتخذهما)** أي الدرّة والسجن عمر رضي الله عنه أمير المؤمنين، وكانت درّته من نعل رسول الله ﷺ ولم يضرب بها أحداً على معصية وعاد إليها ومنع ابن دقيق العيد الضرب بالدرّة في هذه الأزمنة لذوي الهيآت لأنه يعير به ذرية المضروب. وكان سجن عمر ٧ رضي الله عنه، ولا يلزم القاضي طلب المسجون إذا هرب وإذا حضر سأله فإن لم يبد عذراً عذره وله نقله من سجن إلى آخر حيث خيف هربه، ولو طلب صاحب الحق ملازمة غريمه بغير حبس أجيب لا عكسه، وأجرة السجن على المسجون وأجرة السجان على صاحب الحق.

قوله: **(كون مجلسه فسيحاً)** ويندب تعدده بعدد الأجناس من ذكور وخناثى ونساء ويكره إتخاذ حاجب إلا لنحو زحمة وكونه ممسوحاً لنحو نساء. قوله: **(من صيف وشتاء)** ومن الصيف الربيع ومن الشتاء الخريف ويندب كونه ذا نزهة كخضرة في الربيع، وذا ماء في الصيف، وذا كنّ في الشتاء، ويوضع له فراش على مرتفع ووسادة يتكىء عليها لأنه أهيب، وإن كان متواضعاً ويركب في مسيره ويسلم على الناس في طريقه ودخوله. قوله: **(أو غيرها)** كمطر قوله: **(فلا بأس)** لكن مع منع الخصوم من نحو مشاتمة فيه ومن الجلوس فيه إن أمكن، قوله: **ويكره)** ولو في غير مسائل الاجتهاد أو كان الغضب لله ما لم تدع حاجة إلى القضاء، قوله: **(الفقهاء)** أي أهل الإفتاء العدول ولو عبيداً ونساء. قوله: **(أن لا يشتري الخ)** أي لا يعامل مطلقاً إلا لأصله وفرعه سواء في ذلك عامل لنفسه أو لغيره. قوله: **(لئلا يحابي)** فإن وقعت المحاباة حرم العقد وحرم أخذها. قوله: **(فإن أهدى)** أو أضاف أو وقف على عينه أو نذر له، أو تصدّق عليه ولو صدقة واجبة قال شيخنا غير الزكاة فراجعه. أو أبرأه من دين عليه أو وفي غنه ديناً عليه لا بشرط رجوع لكن يصح ما ذكر، وإن حرم.

حاضراً بين يدي القاضي، والحاجة داعية إلى ذلك فاغتفر ذلك هنا وغلب فيه معنى الرواية وإن كان المغلب في المترجم معنى الشهادة من حيث العدد والحرية ولفظ الشهادة وغير ذلك.

فائدة: أجرة الرسول على الطالب إن لم يمتنع المدعى عليه من الحضور وإلا فعلى المدعى عليه، ثم تعيين الرسول والوكيل والكاتب إلى صاحب الحق دون القاضي. قول المتن: **(صمم)** أي ثقل سمع قوله: **(مع ما بعده)** أي والمتجه اشتراط لفظ الشهادة فيه جزماً ووجه واعلم إن اشتراط الحرية في المسمع يعلم من اشتراط العدد، قوله: **(المتن وسجناً)** لو كان مستأجر العين على عمل لا يمكن في الحبس امتنع حبسه، ولو امتنع الشخص من الأداء وله مال ظاهر فهل يحبس حتى يبيع أم لا وجهان وحكى في الروضة في المفلس عن الأصحاب التخيير والمريض والمخدرة وابن السبيل، نقل الرافعي لا يحبسون ويمنع من التمتع بزوجته إن رآه القاضي وأفتى الغزالي بذلك في محادثة الصديق أيضاً.

فائدة: أجرة الحبس على المسجون، قوله: **(ولو أنفقت الخ)** هو يفهم من التعبير بالاتخاذ، قول المتن: **(في حال غضب)** أي وينفذ لقصة الزبير المشهورة، قول المتن: **(الفقهاء)** أي ولو أدون منه بدليل استشارته ﷺ لغيره، قوله: **(ومشاورتهم الخ)** روى أبو داود

وإن كان يهدي ولا خصومة جاز بقدر العادة والأولى أن يثبت عليها ولا ينفذ حكمه لنفسه ورقيقه وشريكه في المشترك.

وكذا أصله وفرعه على الصّحيح ويحكم له ولهؤلاء الإمام أو قاض آخر وكذا نائبه على الصّحيح. وإذا أقرّ المدّعى عليه أو نكل فحلف المدّعي وسأل القاضي أن يشهد على إقراره عنده أو يمينه أو الحاكم بما ثبت والإشهاد به لزمه أو أن يكتب له محضراً بما جرى من غير حكم أو سجلاً بما حكم

لأنه في الصورة الأولى يدعو إلى قول إليه وفي الثانية في محل ولايته سببها العمل ظاهراً ولا تحرم في غير محل ولايته كما في الروضة وأصلها، (وإن كان يهدي) قبل ولايته (ولا خصومة) له (جاز) قبولها إذا كانت (بقدر العادة، والأولى أن يثيبَ عليها) فإن زادت على العادة حرم قبولها، (ولا ينفذ حكمه) أي القاضي (لنفسه ورقيقه وشريكه في المشترك وكذا أصله وفرعه)، ورقيق كل منهما وشريكه في المشترك (على الصحيح)، والثاني ينفذ حكمه لهم بالبينة ولا ينفذ بعلمه قطعاً، وينفذ حكمه على المذكورين معه (ويحكم له ولهؤلاء) إذا وقع لكل منهم خصومة. (الإمام أو قاضٍ آخر وكذا نائبه على الصحيح) والثاني ينزله منزلته، (وإذا أقرّ المدعى عليه أو نكل فحلف المدعي وسأل القاضي أن يشهد على إقراره عنده، أو يمينه) أي المدعي بعد النكول (أو الحكم بما ثبت والإشهاد به لزمه) ما ذكر (أو أن يكتب له) في قرطاس أحضره (محضراً بما جرى من غير حكم أو سجلاً بما حكم)

فرع: الإهداء للمفتي والمعلم ولو لقرآن والواعظ يندب قبوله إن كان لمحض وجه الله تعالى، وإلا فالأولى عدمه بل يحرم إن لم يعلم أنه عن طيب نفس. قوله: (إليه) ولو بنائبه أو إلى بيته أو محجوره أو نحوه. قوله: (خصومة) ولو مآلا قوله: (حرم قبولها): ولا يملكها ويحرم الإهداء ونحوه مما مر على فاعله إلا الأجل الحكم بالحق، قوله: (ولا تحرم الخ) ما لم تكن مقدمة لخصومة كما علم. قوله: (أن يثيب) أو يردها أو يجعلها في بيت المال.

قوله: (حرم قبولها) أي جميعها إلا أن يمكن فصل الزائد ورده.

قوله: (لنفسه) أما على نفسه فإقرار على المعتمد قال شيخنا الرملي، ويصح حكمه لمحجوره وإن كان وصياً عليه قبل القضاء وإن تضمن استيلاءه على المال وكذا بإثبات وقف شرط نظره لقاض وجد وصفه فيه، وإن تضمن وضع يده عليه وبإثبات مال بيت المال، وإن كان يرزق منه لا بما آجره هو أو مأذونه من وقف على مدرسة هو مدرسها مثلاً. قوله: (وسأل) فلو لم يسأل لم يلزمه لأنه يمتنع الحكم له قبل سؤاله.

قوله: (أو يمينه) أو قبول بينة أقامها. قوله: (لزمه ما ذكر) وكذا لو حلف المدعى عليه ابتداء وسأل القاضي الإشهاد ليكون حجة له فلا يطالبه مرة أخرى.

تنبيه: صيغة الحكم حكمت له بكذا، أو قضيت له به أو ألزمته الحق وأما صح عندي كذا بالبينة العادلة، فلهو ليس يحكم بالحق بل تعديل للبينة وكذا ثبت عندي كذا ليس بحكم أيضاً إلا في نحو وقف على الفقراء.

فائدة: الحكم بالموجب يلزمه الصحة ويتناول الآثار الموجودة والتابعة، والحكم بالصحة يتناول الموجودة فقط، ولكنه أقوى من حيث استلزامه الملك وقد ذكر الولي العراقي الفرق بين الحكم بالصحة والحكم بالموجب في مؤلف له. ونحن نذكر حاصله لما فيه من الفوائد الجليلة ونذكر ما خولف فيه في أثنائه مع زيادة عليه فنقول الآثار المترتبة إن كانت متفقاً عليها فأمرها واضح لا حاجة إلى ذكره، وأما المختلف فيها فشرط صحة الحكم بها ومنع المخالف من نقضها أن يكون قد دخل وقتها كما لو حكم حنفي بموجب التدبير ومن موجبه منع بيعه عنده فليس للشافعي أن يأذن في بيعه إذا رفع إليه، فإن لم يدخل وقتها حين الحكم فهو إفتاء لا حكم منه كما لو علق إنسان طلاق امرأة أجنبية على نكاحه لها وحكم مالكي بموجبه، فإذا عقد ذلك الإنسان عليها كان للشافعي الحكم باستمرار النكاح إذا رفع إليه لأن وقوع الطلاق معلق على سبب لم يوجد حال الحكم، فهو نظير ما لو قال حكمت بصحة بيع هذا العبد إذا بيع أو بطلاق هذه المرأة إذا طلقها زوجها، وهذا جهل أو سفه وفي شرح شيخنا اعتماد خلاف هذا والرد على الولي العراقي فيه، ولم يرتضه شيخنا وغيره ولي بهم أسوة ومنه ما لو حكم شافعي بموجب الإجارة ثم مات المؤجر فللحنفي أن يحكم بفسخها لعدم دخول، وقت الفسخ حالة حكمه وقد يستوي الحكم بالصحة، والحكم بالموجب كما لو حكم حنفي بالنكاح بلا ولي أو بشفعة الجوار أو بالوقف على النفس، وكما لو حكم شافعي بإجارة الجزء الشائع من دار أو عبد وقد يفترقان كما في مسألة التدبير السابقة، فللشافعي الحكم بصحة بيعه إن حكم الحنفي بالصحة لا إن حكم بالموجب، وكما لو حكم الشافعي ببيع دار لها جار فللحنفي الحكم بصحة الشفعة للجاران حكم الشافعي بالصحة لا إن حكم بالموجب لأن للاستمرار والدوام ومنه ما لو حكم مالكي في القرض فيمتنع على الشافعي أن يحكم بالرجوع في عينه إن حكم بالموجب، لا إن حكم بالصحة ومنه ما لو حكم شافعي في الرهن فللمالكي الحكم بفسخه بنحو عتق الراهن مثلاً. إن حكم الشافعي بالصحة لا إن حكم بالموجب لأن موجبه عند الشافعي استمراره ومن أراد المزيد على ذلك فليراجع أصله وغيره من محله.

المستشير معان والمستشار مؤتمن قول المتن: (وكذا أصله وفرعه) أي حتى في سماع الدعوى والبينة ويجوز لزوجته وصديقه وفي التهذيب يجوز أن يحلف ابنه على خلو ذمته لأنه ليس حكماً له، قوله: (والثاني ينفذ الخ). لعموم أدلة القضاء بين الناس ولأنه أسير البينة بخلاف الشهادة لهما، ولو حكم لولده على ولده امتنع أيضاً. وقيل يجوز كالبيع، قول المتن: (نص الكتاب) المراد ما يشمل الظاهر

استحب إجابته. وقيل تجب ويستحبّ نسختان إحداهما له والأخرى تحفظ في ديوان الحكم. وإذا حكم باجتهاده ثم بان خلاف نصّ الكتاب أو السنة أو الإجماع أو قياس جليّ نقضه هو وغيره ولا خفي والقضاء ينفذ ظاهر إلاّ باطناً ولا يقضي بخلاف علمه بالإجماع. والأظهر أنه يقضي بعلمه إلا في حدود الله تعالى ولو رأى ورقة فيها حكمه أو شهادته أو شهد شاهدان أنك حكمت أو شهدت بهذا لم يعمل به، ولم يشهد حتى يتذكر

به **(استجب إجابته وقيل تجب)** كالإشهاد وفرق الأول بأن الكتابة لا تثبت حقاً بخلاف الإشهاد، **(ويستحب نسختان إحداهما له والأخرى تحفظ في ديوان الحكم)** ويكتب على رأسها اسم الخصمين **(وإذا حكم)** القاضي **(باجتهاده ثم بان)** حكمه **(خلاف نص الكتاب أو السنة أو الإجماع أو قياس جليّ أو نقضه هو وغيره لا)** قياس **(خفي)** فلا ينقض الحكم المخالف له ومن الجلي قياس الضرب على التأفيف للوالدين، في قوله تعالى ﴿فَلَا تَقُلْ لَهُمَا أُفٍّ﴾[1] بجامع الإيذاء، ومن الخفي قياس الأرز على البر في باب الربا بعلة الطعم **(والقضاء)** فيما باطن الأمر فيه بخلاف ظاهره **(ينفذ ظاهراً لا باطناً)** فلو حكم بشهادة زور بظاهري العدالة لم يحصل بحكمه الحل باطناً سواء المال، والنكاح وغيرهما. وما باطن الأمر فيه كظاهره وهو متفق عليه بين المجتهدين ينفذ القضاء فيه باطناً أيضاً وكذا في المختلف فيه فالأصح عند جماعة والثاني لا والثالث ينفذ باطناً لمعتقده دون غيره، وعليهما لا يحل للشافعي الأخذ بحكم الحنفي بشفعة الجوار **(ولا يقضي)** القاضي **(بخلاف علمه بالإجماع)**، كأن علم أن المدعي أبرأ المدعى عليه مما ادّعاه وأقام به بينة أو أن المدعي قتله وقامت به بينة أنه حيّ فلا يقضي بالبينة فيما ذكر. **(والأظهر أنه يقضى بعلمه)** كأن رأى المدعى عليه اقترض من المدعي ما ادعى به أو سمعه يقرّ به وأنكر هو ذلك فيقضى به عليه مصرحاً بأنه يعلم ذلك، والثاني علل بأن فيه تهمة **(إلا في حدود الله تعالى)** لندب الستر في أسبابها وشمل غير المستثنى القصاص وحد القاذف فيقضي فيها بعلمه كالمال وفي قول لا لأن العقوبة يسعى في دفعها ولا يوسع فيها، **(ولو رأى ورقة فيها حكمه أو شهادته أو شهد شاهدان أنك حكمت أو شهدت بهذا لم يعمل به ولم يشهد حتى يتذكر)**

قوله: **(استحب إجابته)** نعم يجب التسجيل جزماً في حكومة لصبي أو مجنون أو غائب لهم أو عليهم ويندب للقاضي إذا أراد الحكم أن يعلم الخصم أن الحكم توجه عليه لأنه أطيب للقلب، قال الأذرعي ويجوز الحكم على الميت بإقراره حياً على أصح الوجهين. قوله: **(نسختان)** انظر قرطاس النسخة الثانية، وأجرة كتابتها على من قوله: **(أو قياس جلي)** أو خلاف نص مقلده. قوله: **(نقضه)** بقوله نقضته أو أبطلته وهذا المعتمد وقال شيخ الإسلام بأن لا حكم. قال بعضهم وهو خلاف لفظي، وأبدى بعضهم له فوائد منها الزوائد الحاصلة قبل النقض فهي على النقض للثاني، وعلى تبين البطلان للأوّل فراجعه. وحرره ويندب التسجيل بالنقض إن لم يكن الأول مسجلاً وإلا وجب.

قوله: **(لا باطناً)** خلافاً للحنفية. قوله: **(والنكاح)** فيحرم الوطء على الزوج المحكوم له. قوله: **(في الأصح)** هو المعتمد قوله: **(وعليهما لا يحل الخ)** وعلى الأول المعتمد يحل ما ذكر وله الدعوى به، وإن لم يعتقده ولا يحتاج إلى تقليد. نعم لو قضى قاضٍ بصحة نكاح زوجة المفقود بعد مضي أربع سنين، والعدّة أو نفي خيار مجلس أو نفي بيع العرايا أو منع القصاص في المثقل أو صحة بيع أم الولد. أو صحة نكاح الشغار أو نكاح المتعة أو حرمة الرضاع بعد حولين أو قتل مسلم بذمي، أو توارث بين كافر ومسلم أو باستحسان فاسد استناداً لعادة الناس، بلا دليل نقض قضاؤه في ذلك كله قاله شيخنا كوالده.

فرع: قال خصمان لقاضٍ حكم بيننا فلان بكذا فانقضه واحكم بيننا بخلافه لم يجبهم لأن الاجتهاد لا ينقض بمثله. قوله: **(ولا يقضى)** أي يحرم ولا ينفذ على الراجح في المجتهد وقطعاً في غيره.

قوله: **(بخلاف علمه)** ولو بالظن ولا بعلمه المخالف للبينة فيتوقف. قوله: **(أنه يقضي بعلمه)** إن كان مجتهداً وإلا فلا يقضي بعلمه قطعاً بل البينة المخالفة له. قوله: **(فيقضى به عليه مصرحاً بأنه يعلم ذلك)** فإن لم يصرح بذلك لم ينفذ حكمه. قاله شيخنا الرملي قوله: **(إلا في حدود الله)** وكذا تعزير قوله: **(شاهدان)** أو أكثر ما لم يبلغوا عدد التواتر على ما قاله بعض مشايخنا.

وقوله السنة أي ولو آحاداً، قول المتن: **(أو الإجماع)** النقض بمخالفة الإجماع بالإجماع والباقي في معناه كتب عمر إلى أبي موسى لا يمنعك قضاء قضيته بالأمس، ثم رجعت في نفسك وهديت لرشدك أن تنقضه فإن الحق لا ينقض والرجوع إلى الحق خير من التمادي في الباطل، قول المتن: **(نقضه)** يجب عليه التسجيل بذلك إن كان قد سجل بالحكم وإلا فيسن، قول المتن: **(لا باطناً)** خلافاً لأبي حنيفة حيث نفذه باطناً وأباح للمشهود له الوطء، قوله: **(عند جماعة)** منهم البغوي ونقله القاضي والإمام عن الجمهور وهو قضية قولهم يحل للشافعي الأخذ بشفعة الجوار إذا حكم الحنفي لكن وقع للرافعي هنا إنه قال إن قلنا المصيب واحد لم ينفذ باطناً وإلا نفذ.

تنبيه: محل النفوذ الأحكام التي لا تنقض أشار إليه الماوردي وابن عبد السلام قال الزركشي لكن قضية إطلاقهم النفوذ سواء الذي ينقض والذي لا ينقض، قول المتن: **(المتن بخلاف علمه)** قال الزركشي المراد به هنا اليقين بخلاف ما يأتي في القضاء بعلمه قيل الصواب، أن يقول بما يعلم خلافه لأنه إذا شهدت عنده البينة بشيء لم يعلمه يحكم بها، ويصدق أنه قضى بخلاف علمه ورده البلقيني بأنه في هذه إنما يقضي بما شهد به الشهود لا بصدقهم فلم يقض بخلاف علمه، ولا بما يعلم خلافه فالعبارتان مستويتان، قوله: **(فلا يقضي الخ)** أي ولا يقضي بخلافها، قول المتن: **(إنه يقضي بعلمه)** توقف جماعة في الفاسق الذي نفذت أحكامه للضرورة ووجه التوقف ظاهر لأنه ضرورة في قبول قوله. قول المتن: **(إلا في حدود الله)** بحث الزركشي استثناء الردة، قول المتن: **(لم يعمل به)** أي بخلاف

وفيهما وجه في ورقة مصونة عندهما، وله الحلف على استحقاق حقٍّ أو أدائه اعتماداً على خط مورثه إذا وثق بخطه وأمانته. والصحيح جواز رواية الحديث بخطٍّ محفوظ عنده.

فصل

ليسوِّ بين الخصمين في دخول عليه وقيام لهما واستماع وطلاقة وجه وجواب سلام. ومجلس والأصح رفع مسلم على ذميّ فيه. وإذا جلسا فله أن يسكت وأن يقول ليتكلم المدعي فإذا ادّعى طالب خصمه بالجواب فإن أقرّ فذاك، وإن أنكر فله أن يقول للمدّعي ألك بينة وأن يسكت، فإن قال: لي بينة وأريد تحليفه فله ذلك أو لا بينة لي ثم أحضرها قبلت في الأصح.

لإمكان التزوير ومشابهة الخط، **(وفيهما)** أي العمل والشهادة **(وجه في ورقة مصونة عندهما)** أي عند المطلوب منه العمل والمطلوب منه الشهادة للصيانة والوثوق، **(وله الحلف على استحقاق حق أو أدائه اعتقاداً على خط مورّثه إذا وثق بخطه وأمانته)** نقله في الروضة كأصلها عن الأصحاب وفيهما عن الشامل لا يجوز له الحلف على ذلك اعتماداً على خط نفسه حتى يتذكر، وسيأتي في كتاب الدعاوى جواز الحلف على البتّ بظن مؤكد يعتمد خطه أو خط أبيه وفي الروضة كأصلها نحوه. **(والصحيح جواز رواية الحديث بخط محفوظ عنده)** وعليه عمل العلماء سلفاً وخلفاً والثاني المنع كالشهادة وفرق الأول بالتوسعة في الرواية.

فصل

(ليسوّ) القاضي وجوباً وقيل استحباباً **(بين الخصمين في دخول عليه)** بأن يأذن لهما فيه **(وقيام لهما)** ونظر إليهما **(واستماع)** لكلامهما **(وطلاقة وجه)** لهما **(وجواب سلام)** منهما **(ومجلس)** بأن يجلسهما إن كانا شريفين بين يديه أو أحدهما عن يمينه والآخر عن شماله، وكذا سائر أنواع الإكرام فلا يخص أحدهما بشيء منها، **(والأصح رفع مسلم على ذمي فيه)** أي المجلس بأن يجلس المسلم أقرب إلى القاضي كما جلس عليّ رضي الله عنه بجنب شريح في خصومة له مع يهودي رواه البيهقي، والثاني يسوّى بينهما فيه ويشبه كما في الروضة كأصلها أن يجري الخلاف في سائر وجوه الإكرام وظاهر أنه يأتي على كل من الوجهين الوجوب والاستحباب السابقان **(وإذا جلسا)** بين يديه مثلاً **(فله أن يسكت)** حتى يتكلما **(و)** له **(أن يقول ليتكلم المدّعي)** منكما **(فإذا ادّعى طالب خصمه بالجواب فإن أقرّ فذاك)** ظاهر **(وإن أنكر فله أن يقول للمدّعي ألك بينة وأن يسكت فإن قال لي بينة وأريد تحليفه فله ذلك)** لأنه قد يحلف ويقرّ فيستغني المدّعي عن إقامة البينة، وإن حلف أقامها وأظهر كذبه فله في طلب تحليفه غرض **(أو)** قال **(لا بينة لي)** أو زاد عليه لا حاضرة ولا غائبة وحلفه **(ثم أحضرها قبلت في الأصح)** لأنه ربما لم يعرف له بينة أو

قوله: (حتى يتذكر) ما حكم به أو شهد به ولا يكفي تذكر أنه خطه. قوله: **(مورّثه)** أو مكاتبه أو مأذونه أو وكيله أو شريكه أو غيرهم. قوله: **(وفيهما عن الشامل الخ)** مرجوح قوله: **(جواز الحلف على البت)** معتمد قوله: **(جواز رواية الحديث)** والعمل بالفتوى. قوله: **(بخط محفوظ)** أو إخبار عدل. قوله: **(عنده)** أو عند من يثق به وإن لم يتذكر قراءة ولا سماعاً ولا إجازة للتوسع في ذلك.

فصل في بيان كيفية

ما يلزم القاضي من التسوية من الخصمين وما يتبعها. قوله: **(الخصمين)** مثنى خصم بفتح الخاء، وسكون المهملة وجمعه خصوم ومن العرب من يطلق الخصم على المفرد والجمع والمذكر والمؤنث، قال بعضهم وهو الأفصح والخصم بكسر الصاد الشديد الخصومة، والمراد بهما المتخاصمان عند الحاكم ولو بالوكالة لهما أو لأحدهما فلا يعتبر الموكل ولا مجلسه. قوله: **(وقيام لهما)** فلو قام لأحدهما لظنه أنه غير مخاصم فبان أنه مخاصم قام للآخر أو اعتذر له أو يقول قصدت القيام لكما إن أمكن. قوله: **(ويشبه الخ)** هو المعتمد والوجوب هو المعتمد أيضاً فيحرم عليه مخالفته. قال ابن قاسم وفي حرمة نحو الحديث وطلاقة الوجه توقف، ويسقط جواب السلام من الأوّل إذا لم يسلم الثاني، ويغتفر طول الفصل بعد الأوّل إذا سلم الثاني، وإذا كان أحدهما غير مسلم وسلم المسلم أجابه حالاً تقدم أو تأخر وهل يسقط جواب الكافر فيهما نظراً للرفع المذكور أو يكفي عدم التوقف في الرد على سلامه راجعه. قوله: **(ليتكلم المدعي منكما)** فإن عرفه قال له تكلم. قوله: **(طالب)** جوازاً قبل طلب خصمه ووجوباً إن طلب. قوله: **(فذاك ظاهر)** أنه يلزمه ما أقر به من غير حكم إلا في إقرار مختلف فيه فلا بد من الحكم قال شيخنا في شرحه، وله الدفع عن أحد الخصمين لعود النفع لهما وله أن يشفع له إن ظن قبوله لا عن حياء أو خوف وإلا أثم. قوله: **(وأن يسكت)** وهو أولى إلا إن علم جهله فيجب إعلامه. قوله: **(فله ذلك)** إن كان المدعى عليه متصرفاً عن نفسه وإلا كوكيل أو ولي تعينت البينة قوله: **(وأظهر كذبه)** أي في الواقع وقد لا يكون كاذباً لغلبة ظن أو نسيان ولذلك لا يعزر خلافاً لما يفعله جهلة القضاة. قوله: **(أو زاد عليه لا حاضرة ولا غائبة)** أو كل بينة أقيمها زوراً، وكاذبة فإن قال بينتي عبيد أو فسقة ثم أقام بينة كاملة فإن مضت مدة استبراء أو عتق، أو قال هؤلاء غيرهم واعتذر بنسيانهم أو جهله بهم قبلت، وإلا فلا ولو

غيره فإنه يعمل، بالحكم ما لم يصرح الأوّل بالإنكار، قوله: **(الحلف الخ)** احتج ابن دقيق العيد على جواز اليمين بغلبة الظن بحلف عمر في شأن ابن صياد بحضور النبي ﷺ. ولم ينكر عليه. قوله: **(عن الشامل الخ)**. الفرق على هذا أن التذكر ممكن في خط نفسه، ولو رأى خط وكيله أو شريكه أو أخبره عدل ووثق به في كل ذلك جاز له الحلف.

فصل ليسوّ الخ

قوله: **(والثاني يسوّي بينهما)** أي لعموم الأمر بالتسوية في غيره قول المتن: **(وأن يقول)** قال في التنبيه لأن الدعوى تتضمن سؤال المدعي طلب الجواب قوله: **(أو نسي الخ)** لو زاد عدم التمسك بنسيان ولا غلط فالظاهر القبول أيضاً، قوله: **(شدّوا الرحال)** تفسير

وإذا ازدحم خصوم قدم الأسبق فإن جهل أو جاؤوا معاً أقرع ويقدم مسافرون مستوفزون ونسوة، وإن تأخروا ما لم يكثروا ولا يقدم سابق وقارع إلا بدعوىٰ ويحرم اتخاذ شهود معينين لا يقبل غيرهم. وإذا شهد شهود فعرف عدالة أو فسقاً عمل بعلمه وإلا وجب الاستزكاء بأن يكتب ما يتميز به الشاهد والمشهود له وعليه وكذا قدر الدّين على الصحيح، ويبعث به مزكيًا ثم يشافهه

نسي ثم عرف أو تذكر والثاني لا يقبل للمناقضة إلا أن يذكر لكلامه تأويلاً بما ذكر من جهل أو نسيان وإن قال لا بينة لي حاضرة وحلفه ثم أحضرها قبلت جزماً فلعلها حضرت وجزم البغوي في مسألة الكتاب بالقبول وحكى الغزالي فيها الوجهين **(وإذا ازدحم خصوم)** مدعون **(قدم الأسبق)** فالأسبق منهم **(فإن جهل)** الأسبق **(أو جاؤوا معاً أقرع)** بينهم وقدم من خرجت قرعته هذا إذا لم يكن فيهم من ذكر في قوله، **(ويقدم مسافرون مستوفزون)** شدّوا الرحال ليخرجوا مع رفقتهم على مقيمين **(ونسوة)** على رجال، **(وإن تأخروا)** أي المسافرون والنسوة في المجيء إلى القاضي **(ما لم يكثروا)** وينبغي كما في الروضة كأصلها أن لا يفرق بين كونهم مدعين ومدّعى عليهم وتقديمهم جائز رخصة وقيل واجب، واختار في الروضة أنه مستحب فإن كثروا أو كان الجميع مسافرين أو نسوة فالتقديم بالسبق أو القرعة كما تقدم **(ولا يقدم سابق وقارع إلا بدعوى)** واحدة لئلا يطول على الباقين ويلحق بهما المسافر في احتمال للرافعي، وكذا المرأة قال ويحتمل أن يقدم بجميع دعاويه وهو الأرجح في الروضة إن لم يضر بالباقين إضراراً بيناً وإلا فيقدم بواحدة. **(ويحرم اتخاذ شهود معينين لا يقبل غيرهم)** لما فيه من التضييق على الناس **(وإذا شهد)** عنده **(شهود فعرف)** فيهم **(عدالة أو فسقاً عمل بعلمه)**، فيهم فيقبل من عرف عدالته ويردّ من عرف فسقه، **(وإلا)** أي وإن لم يعرف فيهم ما ذكر **(وجب الاستزكاء بأن يكتب ما يتميز به الشاهد والمشهود له وعليه)** من الأسماء والحرف وغيرها **(وكذا قدر الدين)** المشهود به **(على الصحيح)** والثاني لا يكتبه لأن العدالة لا تختلف بقلة المال وكثرته فلا تتجزأ، والأوّل قال على تقدير تسليم ذلك ذكر المال أطيب لقلب المزكي وكثيره أجدر بالاحتياط، **(ويبعث به)** أي بما يكتبه **(مزكياً)**، يبحث عن حال من ذكر في قبول الشاهد في نفسه وهل بينه وبين المشهود له أو عليه

أنكر وديعة ثم ادّعى ردّاً أو تلفاً قبل. قوله: **(لأنه ربما الخ)** أي شأنه ذلك فلا يضر اعترافه بعدم نسيان أو جهل. قوله: **(وجزم البغوي الخ)** فالمناسب التعبير بالمذهب.

قوله: **(مدعون)** فلا يعتبر المدعى عليهم. قوله: **(قدم الأسبق)** وجوباً إلى مجلس الحكم إن حضر خصمه، وإلا قدم غيره ويؤخذ مما تقدم تقديم المسلم على غيره، مطلقاً وجوباً كما قاله البلقيني وهو المعتمد.

قوله: **(أقرع)** وجوباً قوله: **(مسافرون)** ولو رجالاً على مقيمين ولو نساء بجميع دعاويهم. قوله: **(ونسوة على رجال)** استوى الكل سفراً أو إقامة والخنثى كالمرأة وتقدم شابة على عجوز.

قوله: **(ما لم يكثروا)** أي بحيث يحصل ضرر لغيرهم لا يحتمل عادة. قوله: **(أن لا يفرق الخ)** هو المعتمد قوله: **(أنه يستحب)** هو المعتمد قوله: **(وهو الأرجح)** وهو المعتمد كما مر والتقييد بالدعوى الواحدة فيما إذا كانوا ذكوراً واتفقوا سفراً أو إقامة أو إناثاً كذلك، وهو المعتمد وكل ذلك في قاضٍ يلزمه فصل الخصومة وإلا فله تقديم من شاء.

فرع: الازدحام على المفتي والمدرس والبائع ونحوهم، كالقاضي سواء تعين من ذكر أو لا، وسواء كان الإفتاء وغيره فرض عين أو كفاية، أولاً كما قاله شيخنا الرملي وإليه رجع شيخنا الزيادي آخراً واعتمده.

قوله: **(ويحرم اتخاذ شهود معينين لا يقبل غيرهم)** وتقدم أن المزكي وغيره كذلك، وعلم بقوله لا يقبل غيرهم أنه لا يضر تعيينهم مع قبول غيرهم أخذاً من العلة وله تعيين من يكتب الوثائق إن رزق من بيت المال، أو كان متبرعاً وإلا فيحرم لأدائه إلى المفاداة في الأجرة، ولا يظهر التكبر على الشهود ولا الاستهزاء بهم ولا يتعنت عليهم في الألفاظ مثلاً. قوله: **(وإذا شهد)** أو زكى قوله: **(عمل بعلمه)** إن لم يكن قاضي ضرورة. قوله: **(وجب الاستزكاء)** وللحاكم الحيلولة بعد البينة وقبل التزكية، ولو بغير طلب المدّعي إن رآه وللمدّعي ملازمته ولو بنائبه، ولا ينفذ تصرف أحدهما في مدّتها وللحاكم بعد التزكية أن يحكم حالاً، والأولى أن يقول قبله للمدّعى عليه: «ألك دافع» فلو طلب الإمهال أمهل ثلاثة أيام، ولا يجب استيفاء حق ولا حجر ولا حبس قبل الحكم. قوله: **(فلا تتجزأ)** أي العدالة كما في الدميري وشيخنا الرملي قال لا يبعد اختلافها بذلك قوله: **(مزكياً)** اثنين ويندب كون البعث سواء وأن لا يعلم أحدهما بالآخر ومع كل ورقة مختومة، من غير علم صاحبه. قوله: **(يبحث)** من المبعوث إليه ويسمى مزكياً أيضاً كما عبر به في المحرر وغيره،

لمستوفزون كما أشار إليه بتضبيبه، قول المتن: **(ويحرم اتخاذ شهود)** أما تعيين من يكتب الوثائق فجائز في أصح الوجهين قول المتن: **(عمل بعلمه)** خالف أبو حنيفة فقال إذا طلب الخصم التزكية وجب وإن علم القاضي العدالة واستثنى البلقيني أصله وفرعه فلا يقضي بعلمه في عدالتهما كما لا يزكيهما، قول المتن: **(وجب الاستزكاء)** أي وإن لم يطلب الخصم، قول: **(المتن مزكياً)** هو في الحقيقة يجرح ويزكي ولكن وصف بأحسن أحواله، قال الزركشي مزكياً كذا بخط المصنف وصوابه إلى المزكي كما عبر به في المحرر وغيره لأن أصحاب المسائل وإن سموا بذلك فالمزكي هو المبعوث إليه كما بينه الأصحاب، وقول المتن يشافهه المزكي قال أي يشافه القاضي لأن المعوّل عليه شهادة المزكي وإنما أرسل إليه أولاً ليمهد له الأمر بما كتبه، والاعتماد على ما يجري آخراً، ثم نقل عن الشيخين أنهما نقلا عن جمع من الأصحاب أن المعوّل على قول أصحاب المسائل خلافاً لأبي إسحاق وأن ابن الصباغ اعتذر عن قبولها، وهي شهادة على شهادة والأصل حاضر لمكان الضرورة قال الإمام ولئلا يشتهر المزكون ويكثر ترددهم، ثم قال الرافعي إن ولي صاحب المسألة الجرح والتعديل فحكم القاضي مبني على قوله ولا يعتبر العدد لأنه حاكم وإن بحث وشهد فالحكم أيضاً، مبني عليه لأنه شاهد ولا بد من العدد

المزكي بما عنده. وقيل تكفي كتابته له وشرطه كشاهد مع معرفته الجرح والتعديل وخبرة باطن من يعدله لصحبة أو جوار أو معاملة. والأصحّ اشتراط لفظ شهادته وأنه يكفي هو عدل وقيل يزيد عليّ ولي ويجب ذكر سبب الجرح ويعتمد فيه المعاينة أو الاستفاضة ويقدم على التعديل، فإن قال المعدل عرفت سبب الجرح وتاب منه وأصلح قدّم، والأصحّ أنه لا يكفي في التعديل قول المدّعى عليه هو عدل وقد غلط.

ما يمنع شهادته من قرابة أو عداوة. (ثم يشافهه المزكي بما عنده وقيل تكفي كتابته له وشرطه كشاهد مع معرفته الجرح والتعديل) أي أسبابهما لأنه يشهد بهما. (وخبرة باطن من يعدّله) أو يجرحه (لصحبة أو جوار أو معاملة) ليتأتى له التعديل أو الجرح (والأصح اشتراط لفظ شهادة) منه فيقول أشهد أنه عدل أو غير عدل لكذا وقيل لا يشترط لفظها (وأنه يكفي هو عدل) مع لفظها (وقيل يزيد عليّ ولي) وهو على الأوّل تأكيد (ويجب ذكر سبب الجرح) للاختلاف فيه بخلاف سبب التعديل (ويعتمد فيه) أي الجرح (المعاينة أو الاستفاضة ويقدم على التعديل) لما فيه من زيادة العلم، (فإن قال المعدّل عرفت سبب الجرح وتاب منه وأصلح قدم) قوله على قول الجارح (والأصح أنه لا يكفي في التعديل قول المدعى عليه هو عدل وقد غلط) في شهادته عليّ وقيل يكفي في حقه.

ويسمى الأوّلان صاحبي مسألة أيضاً. قوله: (ثم يشافهه المزكي) أي يشافه المبعوث الحاكم الذي أرسله بما سمعه، من المبعوث إليه وقيل يشافه المبعوث إليه، بما يعلمه المبعوث من جهة الحاكم، وهذا هو ظاهر عبارة المصنف فالمزكي الأول في كلامه هو المبعوث والثاني هو المبعوث إليه، وكلام الشارح يوافقه لكن يبعد هذا الوجه الثاني المذكور فتأمله.

قوله: (وشرطه) أي المزكي المبعوث إليه وشرط المبعوث مثله في غير خبرة باطنه. قوله: (وخبرة باطن الخ) أي أن يكون المبعوث إليه خبيراً بباطن من يعدله أو يجرحه، ولو بإستفاضة ممن يخبرها من غيره من الناس وقال ابن الرفعة لا حاجة في الجرح إلى خبرة الباطن وهو المعتمد.

قوله: (لكذا) راجع إلى غير عدل أي أن يقول هو غير عدل لأنه مجروح بالأمر الفلاني مثلاً، ولو لم يقل لكذا لم يقبل ويتوقف ندباً في الحكم وقيل وجوباً ويندب تفرقة الشهود واستقصاء شهادتهم والأولى قبل التزكية ولا يجب عليه، وإن سأل الخصم ولا تجب عليهم إجابته.

قوله: (هو عدل) أو مرضيّ أو مقبول القول ولا يكفي لا أعلم فيه إلا خيراً أو لا أعلم منه ما ترد به شهادته على المعتمد كما وقع لأمير المؤمنين كما يأتي.

قوله: (على ولي) المعنى أنه ليس به صفة تمنع الشهادة وقال القفال معنى عليّ أنه ليس عدوًا لي ومعنى لي أنه ليس ولداً لي مثلاً وظاهر كلام المصنف أن قائل ما ذكر هو المبعوث إليه بدليل ما مر من اعتبار خبرة الباطنين وظاهر كلام ابن الصلاح أنه راجع للمبعوث لاعتذاره عنه من أنه شهادة على شهادة مع حضور الأصلي بالحاجة إليه، فإنه لا يلزم المبعوث إليه الحضور وهذا ما مشى عليه شيخنا الرملي، وقال شيخنا الزيادي إنه راجع لكل منهما فراجعه.

قوله: (ويجب ذكر سبب الجرح) كزنى وسرقة وإن كان فقيهاً موافقاً للقاضي في مذهبه، ولا يجوز ذكر جرح أكبر مع الاكتفاء بدونه، ولا يكون بذكر الزنى قاذفاً إذا لم يكتف بدونه أو سئل عنه، وإلا فهو قاذف قاله شيخنا وفي كلام شيخنا الرملي ما يخالفه وإنما كان الشاهد إذا نقص عن النصاب قاذفاً لأنه مندوب إلى الستر، وإذا لم يذكر سبب الجرح وجب التوقف إلى البحث عنه كما مرت الإشارة إليه.

قوله: (الاستفاضة) أي ممن يعتمد قولهم وإن لم يبلغوا عدد التواتر ولا يجب ذكر ما يعتمدونه من معاينة أو غيرها على المعتمد.
قوله: (وتاب منه) وأصلح ذكر أصلح تأكيد والمعتبر ذكر التوبة، وإن لم يذكر شروطها ولا مدتها خلافاً لابن حجر. قوله: (والأصح أنه لا يكفي الخ) نعم إن قال هو عدل فيما شهد به عليّ قبل وحكم عليه بذلك.

وإن راجع المزكيين فقط فرسول والعمدة على قولهما لأن شهادة الفرع مع حضور الأصل مردودة اهـ. وتبعه النووي رحمهما الله تعالى أقول وفي قولهما فحكم القاضي مبني على قوله ما يفيد أن الثبوت ينتقل في البلد وإن تجرد عن الحكم إلا أن يحمل ذلك على ما لو حكم نائب القاضي المذكور بالجرح أو التعديل، ثم شافه القاضي ثم رأيت كلاماً للشيخين محصله أن نائب القاضي يشافهه بالثبوت وإن لم يحكم ويغتفر فيه ذلك لأنه معين له بخلاف القاضي المستقل ذكر ذلك الشيخان عند الكلام على كتاب القاضي للقاضي، قوله: (أيضاً مزكياً) قال صاحب التصحيح مراده به صاحب المسألة وبالمزكي الآتي المبعوث إليه لا المبعوث المذكور، قول المتن: (وخبرة) بالكسر والفتح كذا ضبطه المحشي رحمه الله.

قوله: (لكذا) يرجع لقوله أو غير، قوله: (وقيل لا يشترط) علله الإمام بأنا قبلنا شهادته مع إمكان الوصول إلى الأصول اهـ. وقضيته اختصاص الخلاف بأصحاب المسائل، قول المتن: (وقيل يزيد الخ) قال ابن الصلاح فيما نقله عن خط الشيخ أبي محمد نقلاً عن القفال إن معناه ليس عدوّا لي بل تقبل شهادته عليّ وليس بابن لي بل تقبل شهادته لي قال ومن أصحابنا من قال معناه المبالغة في القبول بكل حال وليس بصحيح وبينه.

قوله: (وقيل يكفي) أي لأنه اعترف بما لو ثبت بالبينة يقضي عليه.

باب القضاء على الغائب

هو جائز إن كان عليه بينة وادعى المدعي جحوده، فإن قال هو مقرّ لم تسمع بينته وإن أطلق فالأصح أنها تسمع وأنه لا يلزم القاضي نصب مسخر ينكر عن الغائب ويجب أن يحلفه بعد البينة أن الحقّ ثابت في ذمته. وقيل يستحبّ ويجريان في دعوى على صبيّ أو مجنون ولو ادّعى وكيل على الغائب فلا تحليف.

باب القضاء على الغائب

الذي يأتي ضابطه (**هو جائز إن كان عليه**) أي الغائب (**بينة**) بما يدعي به (**وادعى المدعي جحوده فإن قال هو سفر لم تسمع بينته**) ولغت دعواه (**فإن أطلق**) أي لم يتعرض لجحوده ولا إقراره (**فالأصح أنها**) أي بينته (**تسمع**) لأنه قد لا يعلم جحوده ولا إقراره والبينة تسمع على الساكت فلتجعل غيبته كسكوته والثاني نظر إلى أن البينة إنما يحتاج إليها عند الجحود (و) الأصح (**أنه لا يلزم القاضي نصب مسخر**) بفتح الخاء المعجمة المشدّدة، (**ينكر عن الغائب**) لأنه قد لا يكون منكراً والثاني يلزمه لتكون البينة على إنكار منكر وعدم اللزوم يصدق بما قال أبو الحسن العبادي وغيره إن القاضي مخير بين النصب وعدمه (**ويجب أن يحلفه**) أي المدعي (**بعد البينة أن الحق ثابت في ذمته**) احتياطاً للغائب لأنه لو حضر ربما ادعى ما يبرله منه، (**وقيل يستحب**) فله تركه وباب تداركه إن كان هناك دافع غير منحسم (**ويجريان**) أي الوجهان (**في دعوى على صبي أو مجنون**)، أو ميت ليس له وارث خاص وإن كان فيحلف بسؤال الوارث والوجوب فيهم أولى لعجزهم عن التدارك (**ولو ادعى وكيل على الغائب فلا تحليف**).

باب القضاء على الغائب

قد خالف في هذا الباب الأئمة الثلاثة فلم يقولوا به. قوله: (**بينة**) أي علمها الحاكم ولو بعد الدعوى وقبل القضاء ولو عبر بحجة كان أولى ليدخل اليمين مع الشاهد، وسواء كانت الحجة على الحق أو على الإقرار وخالف شيخنا في هذه، ولا يتصوّر هنا اليمين المردودة إلا إن كان ردها قبل غيبته لكن في هذه ليست الدعوى على غائب. قوله: (**فإن قال هو مقر**) ولم يقل إنه ممتنع فإن قال هو مقر لكنه ممتنع أو لكن لا يقبل إقراره سمعت الدعوى والبينة كما لو أطلق بالأولى.

قوله: (**لم تسمع**) نعم إن كان للغائب مال حاضر وأراد المدعي إقامة البينة لبوفي له القاضي حقه منه لا ليكتب القاضي إلى بلد الغائب سمعت على المعتمد وإن قال هو مقر وكذا لو ادعى على غائب رديعة أتلفها بتقصير لأن للقاضي الوفاء من مال الغائب فيها. قوله: (**مخير بين النصب وعدمه**) المعتمد أنه مستحب قال بعض مشايخنا وأجرته على الغائب فراجعه، وجاز إنكار المسخر وإن كان كاذباً للمصلحة. قوله: (**ويجب أن يحلفه**) أي وإن كانت حجته يميناً مع شاهد فيجتمع عليه يمينان ومحل وجوب تحليفه إن لم يكن للغائب نائب حاضر وإلا فلا يجب إلا بسؤاله وخرج الغائب الحاضر فلا يجب التحليف، وإن ارتاب القاضي في البينة وكالغائب المتواري والمتعزز على المعتمد. قوله: (**بعد البينة**) أي وبعد تعديلها.

قوله: (**ثابت**) أي مستمر الثبوت وأنه يلزمه أداؤه ولا يجب التعرض لصدق شهوده لكمال الحجة هنا خلافاً لابن حجر وشرح شيخنا كابن حجر، ولم يرتضه شيخنا الزيادي وخرج بالدعوى بالحق الدعوى بإسقاطه، كقوله كان له عليّ ألف قضيته أو أبرأني منه، وأخاف مطالبته ولي حجة بذلك فلا تسمع الدعوى ولا البينة لعدم المطالبة قال ابن الصلاح، والطريقة لسماعهما أن يدعي إنسان أن الغائب أحاله به، ويعترف مريد الدعوى بالدين والحوالة ويدعي الإبراء، أو القضاء فتسمع دعواه وبينته بذلك قال شيخنا الرملي، والحاضر في هذا كالغائب على المعتمد قال في العباب وفائدة ذلك سقوط المطالبة لا البراءة ولا يمين استظهار في غير الحقوق المالية، مما تقبل فيه شهادة الحسبة كطلاق وعتق. قوله: (**على صبي أو مجنون**) ومثلهما السفيه. قوله: (**وإن كان الخ**) فلا بد من سؤاله كما مر في الغائب ولو جهل السؤال أعلمه الحاكم به ومثله ولي الصبي والمجنون فلو لم يوجد سؤال من هؤلاء جاز للحاكم التحليف، ولا يجب ولو سئل الحاكم يحلف ولم ينفذ حكمه قاله شيخنا الرملي، وفي عكس ما ذكره بأن ادعى ولي لموليه شيئاً على شخص آخر أو على وليه وأقام بينة وجب انتظار كمال المدعي له ليحلف ثم يحكم له كما هو مقتضي كلام الشيخين، وهو المعتمد خلافاً لشيخ الإسلام تبعاً للسبكي وابن عبد السلام، نعم لو ادعى على المدعى عليه مسقطاً كإبراء مورث الصبي أو استيفائه أو إشهاد على رسم القبالة لم يعتبر دعواه ويؤمر بدفع المال حالاً، ولا يؤخر إلى كمال الصبي ليحلف كما يأتي في دعوى الوكيل، وعلم مما ذكر صحة الدعوى على الصبي، ولو مع حضور وليه وقولهم بعدم صحتها عليه محمول على عدم البينة وقال الخطيب الدعوى على الصبي بمعنى الدعوى على وليه. قوله: (**لعجزهم عن التدارك**) صريح في أن الصبي والمجنون إذا كملا ليس لهما نقض ما وقع وقال شيخنا الرملي، لهما ذلك كما في الغائب إذا حضر. قوله: (**ولو ادعى وكيل**) قال شيخنا عن غائب فوق مسافة العدوى وفيه نظر بل الوجه صحة الدعوى من الوكيل مطلقاً لكن يقيد عدم التحليف بكون الموكلِ في تلك المسافة، وإلا فلا بد من حضوره وحلفه ولا يحكم على الغائب قبله، فإن حمل

باب القضاء على الغائب الخ

قول المتن: (**إن كان عليه بينة**) لأن الإقرار حقيقة أو حكماً يتعذر في الغائب، قول المتن: (**بعد البينة**) أي وبعد تعديلها قول المتن: (**إن الحق ثابت الخ**). قال ابن الرفعة لعل المراد مستمر الثبوت وإلا فالغائب نفسه لو كان حاضراً وطلب هذا مع البينة لإيجاب،

ولو حضر المدّعى عليه. وقال لوكيل المدّعي: أبرأني موكلك أمر بالتسليم وإذا ثبت مال على غائب وله مال قضاه الحاكم منه وإلاّ فإن سأل المدّعي إنهاء الحال إلى قاضي بلد الغائب أجابه فينهي سماع بينة ليحكم بهاثم يستوفي أو حكماً ليستوفي.

والإنهاء أن يشهد عدلين بذلك ويستحب كتاب به يذكر فيه ما يتميز به المحكوم عليه ويختمه ويشهدان عليه إن أنكر فإن قال: لست المسمّى في الكتاب صدق بيمينه

ويعطي المال إن كان للمدعى عليه هناك مال (**ولو حضر المدعى عليه وقال لوكيل المدعي أبرأني موكلك أمر بالتسليم**) للوكيل ولا يؤخر الحق إلى أن يحضر الموكل وإلا لانجرّ الأمر إلى أن يتعذر استيفاء الحقوق بالوكالة، ويمكن ثبوت الإبراء من بعد إن كانت له حجة (**وإذا ثبت**) عند حاكم (**مال على غائب وله مال**) حاضر (**قضاه الحاكم منه**) لغيبته(**وإلا**) أي وإن لم يكن له مال حاضر، (**فإن سأل المدعي إنهاء الحال**) في ذلك (**إلى قاضي بلد الغائب أجابه فينهي**) إليه (**بسماع بينة ليحكم بها**) ثم يستوفي المال (**أو**) ينهي إليه (**حكماً**) إن حكم (**ليستوفي**) المال (**والإنهاء أن يشهد عدلين بذلك**)، يؤديانه عند القاضي الآخر (**ويستحب كتاب به يذكر فيه ما يتميز به المحكوم عليه**) والمحكوم له (**ويختمه**) ويحمل إلى قاضي بلد الغائب ويخرج إليه العدلان ويقف على ما فيه، (**ويشهدان**) عنده (**عليه**) أي على الحاكم به (**إن أنكر**) الخصم المحضر للقاضي أن المال المذكور فيه عليه، (**فإن قال لست المسمى في الكتاب صدّق بيمينه**)

كلام شيخنا على هذا فمسلم كما لو ادعى شخص ثم وكل وغاب فإنه لا يحكم إلا إن حضر وحلف لأن غيبته حيلة لإسقاط اليمين فلا تعتبر. قوله: (**ويعطي المال**) أي بعد الحكم قوله: (**هناك**) أي في ولاية الحاكم والأرجح إلى الإنهاء الآتي.

تنبيه: لو اعترف الخصم بوكالة المدعي قبل في إثبات الحق لا في وجوب تسليمه له، ولو قال الشخص لآخر أنت وكيل فلان الغائب ولي عليه مال ومعي به بينة، فأدعي عليك به وأقيم البينة فأنكر الوكالة، أو قال لا أعلم أني وكيل لم تصح الدعوى عليه، ولا تصح إقامة بينة عليه أنه وكيل لأن الوكالة حقه، ولم يدّع بها وإذا ثبتت وكالته فله عزل نفسه.

قوله: (**ولو حضر الخ**) قال شيخنا هي مسألة مستقلة بنفسها وليس لها تعلق بما قبلها وليست من فروع الباب فليراجع. قوله: (**أمر بالتسليم**) نعم له تحليفه أنه لا يعلم أن موكله أبرأه مثلاً.

قوله: (**وإذا ثبت**) أي حكم بثبوته كما يأتي وطلبه المدعي أيضاً قاله شيخنا قوله: (**وله مال**) ولو ديناً قال شيخنا الرملي ولو جانياً أو مرهوناً فيجبر المرتهن والمجني عليه على البيع، ويوفي لكل منهما حقه ويدفع الباقي للمدعي قال بعضهم ولو لم يكن في نحو المرهون فضل فلا بيع وشمل الدفع للمرتهن، ما لو كان دينه مؤجلاً لكن يتجه في المؤجل أن يجعل ما يدفع له رهناً تحت يده لا استيفاء فحرره. قوله: (**حاضر**) أي في محل ولاية القاضي وحضور الدين بحضور من هو عليه.

قوله: (**قضاه**) أي وجوباً إن طلب كما مر. قوله: (**وإلا الخ**) ليس قيداً بل يجوز الإنهاء ولو مع وجود المال، وحضوره فلو جعل ما بعد إلا راجعاً للقضاء لكان أولى.

قوله: (**أجابه**) وجوباً ولو قاضي ضرورة بينة وله إنهاء حكم بعلمه إن كان مجتهداً. قوله: (**بسماع بينة**) ولو شاهداً واحداً ولو قبل تعديله، ويقيم الشاهد الآخر أو يعدّله أو يحلف عند المكتوب إليه ثم يحكم ولا يتقيد الإنهاء بقاضي بلد الغائب ويتقيد الوفاء بمن المال في ولايته كما تقدم.

قوله: (**أن يشهد عدلين**) ويكفي حضورهما ويكفي في نحو هلال رمضان عدل واحد. قوله: (**يؤديان الخ**) ولا بد من تعديلهما بعد ذلك الأداء عند القاضي الآخر ولا يكفي تعديل الأول لهما لأنه قبل الأداء، ولا بد أن يقول لهما أشهدكما أني كتبت لفلان ما في هذا أو بما سمعتما ويضعان خطهما فيه، ولا يكفي أشهدكما أن هذا خطي مثلاً ولو ضاع الكتاب أو انمحى عمل بقولهما.

قوله: (**ويستحب كتاب به الخ**) ويستحب نسخة ثانية معهما بلا ختم ليطالعاها قوله: (**ويختمه**) فوق نحو شمع. قوله: (**ويحمل**) أي يحمله من يوصله إلى القاضي من الشاهدين أو غيرهما.

قوله: (**إن أنكر الخصم المحضر للقاضي**) فلا بد من حضوره خلافاً لبعض فقهاء اليمن ولا بد من حكم ثان من ذلك القاضي لكن بلا دعوى ولا حلف.

قوله: (**صدّق بيمينه**) إن لم يكن معروفاً بذلك الاسم وإلا فلا يبالي بقوله.

قول المتن: (**ولو حضر الخ**) قال العراقي هي مسألة مستقلة ليست من تمام التي قبلها ولا هي في الحقيقة من فروع هذا الباب، قال وهل المراد بغيبة الموكل الغيبة المعتبرة في القضاء عليه أو مطلق الغيبة عن البلد رجح البلقيني الثاني، قول المتن: (**وله مال**) لو كان مرهوناً أو جانياً فهل للقاضي أن يطلب صاحب الدين أن يلزمه المرتهن والمجني عليه بأخذ حقهما بطرفيه، ليدفع الفاضل لرب الدين قال البلقيني هذا موضع نظر والأرجح له ذلك اهـ. أقول ولو كان مال الغائب ديناً فالظاهر أن القاضي يقضي منه، قول المتن: (**وإلا الخ**) يوهم أن وجود المال الحاضر مانع من ذلك وليس كذلك ويجاب بأن الغالب أن طلب الإنهاء عند تعذر المال، قول المتن: (**بسماع بينة**) قال الزركشي الدرجات ثلاث مطلق السماع الثبوت عند القاضي الحكم قال ومراد المنهاج هنا الثانية بدليل قوله ليحكم بها. أقول ليس في قوله ليحكم دليل فالعبارة شاملة للقسمين بلا ريب، قول المتن: (**عدلين**) لو كان المكتوب به هلال رمضان كفى القاضي أن يشهد على

وعلى المدّعي بينة بأن هذا المكتوب اسمه ونسبه فإن أقامها فقال: لست المحكوم عليه، لزمه الحكم إن لم يكن هناك مشارك له في الاسم والصفات. وإن كان أحضر فإن اعترف بالحق طولب وترك الأول وإلاّ بعث إلى الكاتب ليطلب من الشهود زيادة صفة تميزه ويكتبها ثانياً. ولو حضر قاضي بلد الغائب ببلد الحاكم فشافهه بحكمه ففي إمضائه إذا عاد إلى ولايته خلاف القضاء بعلمه ولو ناداه في طرفي ولايتيهما أمضاه، وإن اقتصر على سماع بينة كتب سمعت بينة على فلان ويسميها إن لم يعد لها، وإلاّ فالأصح جواز ترك التسمية والكتاب بالحكم يمضي مع قرب المسافة وبسماع البينة لا يقبل على الصحيح إلاّ في مسافة قبول شهادة على شهادة.

وعلى المدعي بينة بأن هذا المكتوب اسمه ونسبه فإن أقامها فقالت لست المحكوم عليه لزمه الحكم إن لم يكن هناك مشارك له في الاسم والصفات)، ولا يبالي بقوله (فإن كان) هناك مشارك له فيما ذكر (أحضر فإن اعترف بالحق طولب وترك الأول وإلا بعث إلى) الحاكم (الكاتب ليطلب من الشهود زيادة صفة تميزه ويكتبها ثانياً ولو حضر قاضي بلد الغائب ببلد الحاكم فشافهه بحكمه ففي إمضائه إذا عاد إلى ولايته خلاف القضاء بعلمه) وقد تقدم (ولو ناداه) كائنين (في طرفي ولايتيهما أمضاه وإن اقتصر على سماع بينة كتب سمعت بينة على فلان، ويسميها إن لم يعدّلهما وإلا) أي وإن عدلها (فالأصح جواز ترك التسمية) هو المفهوم من كلام البغوي وغيره، وقال الإمام والغزالي لا يجوز وعبر في المحرر بالأشبه وقال في الشرح يجوز أن يقدر فيه خلاف، (والكتاب بالحكم يمضي مع قرب المسافة) كبعدها (وبسماع البينة لا يقبل على الصحيح إلا في مسافة قبول شهادة على شهادة) وهي كما سيأتي ما فوق مسافة العدوى التي يرجع منها مبكراً إلى موضعه ليلاً وقيل هي مسافة القصر والثاني يقبل مع قرب المسافة ومنتهاه مسافة العدوى.

قوله: (وعلى المدعي بينة) ويكفي فيها مستوراً العدالة، ولا يبالغ الحاكم في البحث عنها. قوله: (أحضر) أي أحضره المدعى عليه، ولا يلزم صاحب الحق إحضاره بل له إلزام المدعى عليه بتوفية حقه قاله العلامة البرلسي قال، ويؤخذ مما هنا أن الوثائق الشاهدة بإقرار فلان بن فلان مثلاً أنه أنكر ذلك كلف بإحضار مشاركه.

قوله: (وإلا) بأن لم يعترف بالحق وكذا لو مات وكان معاصراً له يمكن معاملته له. قوله: (بعث) الحاكم المكتوب إليه. قوله: (زيادة صفة تميزه) فإن لم توجد زيادة وقف الأمر حتى ينكشف قال شيخنا الرملي ولا بد بعد الزيادة من تجدد الحكم، وإن كان الحاكم عالماً بتلك الزيادة قبل طلبها ولا يحتاج في هذا الحكم إلى دعوى ولا حلف.

قوله: (ولو حضر الخ) المراد ولو شافه القاضي الذي حكم وهو في محل ولايته قاضياً آخر، سواء كان هو المكتوب إليه أو لا، وسواء كان في محل ولايته أو لا قال شيخنا كشيخنا الرملي، والمراد بالقاضي في كل منهما من يتوقف تخليص الحق عليه ولو عرفاً كبعض الشرطة. قوله: (بحكمه) أي لا بسماع البينة.

قوله: (وقد تقدم) أي أنه من القضاء بالعلم فلا يجوز إلا من المجتهد كذا قاله شيخنا تبعاً لغيره كما مر، فانظره مع ما قبله من أن المراد بالقاضي الحاكم العرفي. قوله: (ولو ناداه) أي بالحكم كما مر. قوله: (أمضاه) وإن لم يحضر الخصم ومعنى أمضاه نفذه إذا كان في عمله وهو يحتاج إلى صيغة كنفذته أو أمضيته قال بعض مشايخنا لا يحتاج فراجعه. وخرج بالحكم المشافهة بسماع الحجة فلا يقضي بها إن تيسرت شهادة الحجة وإلا فله القضاء.

قوله: (وإن اقتصر) أي في الإنهاء السابق. قوله: (إن لم يعدلها) بحث الأذرعي وجوب تعديلها إن لم يكن في بلد المنهيّ إليه من يعدلها ويجوز للمدعى عليه تجريحها. قوله: (جواز ترك التسمية) هو المعتمد وخرج بالبينة الشاهد مع اليمين واليمين المردودة والإقرار فلا بد من بيانها. قوله: (والكتاب بالحكم) أي الإنهاء به ولو بلا كتاب. قوله: (يمضي مع قرب المسافة كبعدها) قال شيخ الإسلام كغيره والمراد بالمسافة هنا ما بين القاضيين في هذا وما بعده في سماع البينة، وإنما لم يعتبر البعد في الحكم لأنه قد تم ولم يبق إلا استيفاء الحق، وأما البينة فلأنه مع القرب يسهل إحضارها للحاكم الآخر، وأما المحكوم عليه فقبل الحكم يشترط أن يكون بينه وبين من يحكم عليه من القاضيين دون الآخر فوق مسافة العدوى، وبعد الحكم لا يعتبر له مسافة مطلقاً فتأمل، نعم لو عسر إحضارها البينة مع القرب لنحو مرض قبل الإنهاء مطلقاً كما ذكره في المطلب.

نفسه واحداً قاله الرافعي، قول المتن: (وعلى المدعي بينة) هذه البينة يكتفي فيها بالعدالة الظاهرة ولا يبالغ فيها بالبحث والاستزكاء كما أشار إليه الرافعي في الشهادات، قوله: (لزمه الحكم الخ) يأخذ من هذا أن الوثائق الشهادة بإقرار فلان ابن فلان إذا وجد شخص ببلد النسبة يقضي عليه إلا أن يحضر من يشاركه في الاسم والنسب المذكور أي فهو المكلف بذلك لا صاحب الحق فإذا أحضره كلف صاحب الحق ما قاله المصنف فليتنبه لذلك، قول المتن: (بحكمه) قال الزركشي احترز عن المشافهة بسماع البينة لأنه لا يقضي بها مثل هذا قطعاً لأن الإحضار بها لا يحصل علماً بخلاف الحكم فيسلك بذلك مسلك الشهادة فيختص بمحل الولاية، قول المتن: (في طرفي ولايتيهما) الشرط أن يكون الحاكم الذي أقيمت عنده البينة في ولايته بخلاف الآخر.

تنبيه: احترز بالحاكم عن سماع البينة فإنه لا يكفي فيه المناداة المذكورة كما يفيد ذلك أيضاً، قول المنهاج الآتي وبسماع البينة الخ. قول المتن: (جواز ترك التسمية) جزم القاضي بوجوب التسمية وحكى إجماع الأصحاب عليه وقوّاه ابن أبي الدم وقال هو متعين ليتأتى للخصم القدح فيهم.

فصل

ادعى عيناً غائبة عن البلد يؤمن اشتباهها كعقار وعبد وفرس معروفات سمع بينته وحكم بها وكتب إلى قاضي بلد المال ليسلمه للمدّعي، ويعتمد في العقار حدوده أو لا يؤمن فالأظهر سماع البينة ويبالغ المدّعي في الوصف، ويذكر القيمة وأنه لا يحكم بها بل يكتب إلى قاضي بلد المال بما شهدت به فيأخذه ويبعثه إلى الكاتب ليشهدوا على عينه. والأظهر أنه يسلمه إلى المدعي بكفيل ببدنه فإن شهدوا بعينه كتب ببراءة الكفيل، وإلاّ فعلى المدعي مؤنة الردّ أو غائبة عن المجلس لا البلد أمر بإحضار ما يمكن إحضاره ليشهدوا بعينه. ولا تسمع شهادة بصفة وإذا وجب إحضار فقال ليس بيدي عين بهذه الصفة صدق بيمينه ثم للمدّعي دعوى القيمة، فإن نكل

فصل

(ادعى عيناً غائبة عن البلد يؤمن اشتباهها كعقار وعبد وفرس معروفات) فيه تغليب غير العاقل الأكثر **(سمع)** القاضي **(بينته وحكم بها وكتب إلى قاضي بلد المال ليسلمه للمدعي ويعتمد في العقار حدوده)** الأربعة **(أو لا يؤمن)** اشتباهها كغير المعروف من العبيد والدواب، **(فالأظهر سماع البينة)** فيها اعتماداً على الصفات والثاني قال الصفات تتشابه **(و)** على الأوّل **(يبالغ المدعي في الوصف)** ما أمكنه **(ويذكر)** معه **(القيمة)** في المتقوّم وغيره، **(و)** الأظهر **(أنه لا يحكم بها)** أي بالبينة لخطر الاشتباه ومقابله ما ينظر إلى ذلك **(بل يكتب إلى قاضي بلد المال بما شهدت به فيأخذه ويبعثه إلى الكاتب ليشهدوا على عينه والأظهر)** في طريقه **(أنه يسلمه إلى المدعي بكفيل ببدنه)**، والثاني بكفيل بالثمن **(فإن شهدوا بعينه كتب ببراءة الكفيل وإلا فعلى المدعي مؤنة الردّ أو غائبة عن المجلس لا البلد أمر بإحضار ما يمكن إحضاره ليشهدوا بعينه ولا تسمع شهادة بصفة)**، وما لا يمكن إحضاره كالعقار يحده المدعي ويقيم البينة عليه بتلك الحدود ولو كان مشهوراً لا يشتبه فلا حاجة إلى تحديده **(وإذا وجب إحضار فقال ليس بيدي عين بهذه الصفة صدق بيمينه ثم)** بعد حلفه **(للمدعي دعوى القيمة فإن نكل)** عن اليمين

فصل في الدعوى بالعين الغائبة إما عن البلد أو عن المجلس كما سيأتي

قوله: **(ادعى عيناً)** خرج بالعين ما ليس عيناً مما لا يوصف بإحضار ولا عدمه كدين ونكاح وطلاق ووكالة ووصاية ونسب ونفي وإثبات وغيرها، قوله: **(غائبة عن البلد)** ولو في محل ولاية القاضي والمدعى عليه في البلد، قوله: **(فيه تغليب الخ)** هو اعتراض وجواب على أحد طريقين، قوله: **(حدوده الأربعة)** فإن عرف ببعضها اكتفى به أو بالمحلة أو السكة فكذلك يكتفي بها وإلا وجب ذكر الجمع، قوله: **(ويبالغ المدعي في الوصف)** بقدر ما يدفع الاشتباه وإن زاد على صفات السلم وذكر الوصف في المثلي واجب وذكر القيمة فيه مندوب والمتقوّم بعكسه، وهذا لا يخالف ما ذكراه في الدعاوي من وجوب وصف العين بصفة السلم دون قيمتها مثلية، كانت أو متقوّمة لأنه في عين حاضرة بالبلد يسهل حضورها مجلس الحكم، وأما البينة هنا فإنها لا تشهد إلا بالصفات كما اقتصر عليه الشارح كغيره، قوله: **(في طريقه)** أي في كيفية البعث قوله: **(إلى المدّعي)** إن كان ملياً ثقة ومع نحو محرم إن كان أمة تحل له، وإلا فمع أمين ثقة ويندب الختم عليها بختم لازم لئلا تبدّل ويلتبس الأمر على الشهود، فإن كان حيواناً جعل في نحو عنقه قلادة وختم عليها، قوله: **(بكفيل)** وجوباً بشرط كونه ملياً ثقة قادراً قوله: **(والثاني بكفيل بالثمن)** قال شيخنا معناه أنه يبيع العين المدعاة للمدعي ويأخذ منه كفيلاً بثمنها وصح البيع للضرورة، وإذا ثبتت للمدّعي تبين بطلان البيع له فراجعه، واستفيد من كلامه أن الخلاف في كيفية البعث لا فيه كما أشار إليه الشارح قبله، قوله: **(كتب ببراءة الكفيل)** ولو أحضر الخصم عيناً أخرى مشاركة لها في الاسم والصفة فكما مر في المحكوم عليه، قوله: **(مؤنة الردّ)** وكذا مؤنة الإحضار وكذا نفقة نحو رقيق بسبب السفر، وكذا أجرة مدّة الحيلولة لا أجرة الخصم المدّعى عليه وفي شرح شيخنا كابن حجر أن نفقة المدّعى به مدّة الخصومة في بيت المال ثم باقتراض ثم على المدعي قوله: **(لا البلد)** نعم الغائبة عن البلد في دون مسافة العدوى كالتي في البلد، قوله: **(ما يمكن)** أي ما يسهل إحضاره بلا مشقة لا تحتمل عادة نعم إن كان مشهوراً للناس لم يحتج لإحضاره، فإن عرفه القاضي بنى على أنه هل يقضي بعلمه، قوله: **(يحده المدعي)** أو يصفه وتشهد البينة بصفاته أو يحضره القاضي أو نائبه، ويتعين هذا فيما لا يعرفه الشهود إلا بالعين وتعتمد الشهود الصفات وقت التحمل ويحكم القاضي هنا بالتحديد أو الشهادة بالصفة بخلاف الغائب عن البلد كما تقدم قوله: **(دعوى القيمة)** أي في المتقوم أو المثل في المثلى، قوله: **(أو**

فصل ادعى عيناً الخ

قول المتن: **(ويعتمد في العقار)** قال الشيخ في المنهج أي الذي لم يشتهر، قول المتن: **(المتن حدوده)** ويذكر أيضاً الحارة والسكة وهل هو في صدرها أو يمينها أو غير ذلك، قول المتن: **(ليشهدوا الخ)** ففائدة الإقامة الأولى نقل العين المذكورة، قول المتن: **(ببدنه)** أي وجوباً والضمير في بدنه يرجع للمدعي من قوله إلى المدّعي قوله: **(بالثمن)** بأن يبيعه له ويطلب منه كفيلاً بالثمن ثم إن سلمت العين له تبين بطلان البيع وإلا تبين الصحة ويتولى القاضي ذلك للضرورة، قول المتن: **(مؤنة الردّ)** أي والإحضار وكذا نفقة العبد لكن الزائدة بسبب السفر وكذا أجرته تلك المدة، قوله: **(بصفة)** لأنها إنما جازت عند الغيبة عن البلد للحاجة وهي منتفية هنا. ومن كلام الشيخ رحمه الله تعلم أن الدعوى تعتمد الصفة وتسمع بخلاف الشهادة وهو كذلك، قوله: **(وما لا يمكن)** عبارة شرح الإرشاد والتقييد بسهولة النقل ليخرج ما يتعذر نقله أو يتعسر لكونه ثقيلاً، فالأول كالعقار بحدوده ويقيم البينة بتلك الحدود فإن قال الشهود نعرفه بعينه ولا نعرف الحدود بعث القاضي من يسمعها على عينه، ولو كان العقار مشهوراً فلا حاجة إلى التحديد، وأما الثاني وهو الذي يتعسر فيصفه المدعي في دعواه ويحضره القاضي للشهادة أو يبعث نائباً، قول المتن: **(وإذا وجب إحضار)** أي بأن كانت العين من شأنها أن يجب إحضارها كعبد هذا هو المراد من قوله وجب. قوله: **(عن اليمين)** أ-

فحلف المدّعي أو أقام بينة كلّف الإحضار وحبس عليه، ولا يطلق إلاّ بإحضار أو دعوى تلف. ولو شكّ المدعي هل تلفت العين فيدعي قيمة أم لا فيدعيها. فقال غصب مني كذا فإن بقي لزمه ردّه وإلاّ فقيمته سمعت دعواه. وقيل لا بل يدعيها ويحلفه ثم يدّعي القيمة ويجريان فيمن دفع ثوبه لدلال ليبيعه فجحده وشكّ هل باعه فيطلب الثمن أم أتلفه فقيمته، أم هو باق فيطلبه وحيث أوجبنا الإحضار فثبت للمدّعي استقرت مؤنته على المدعىٰ عليه وَإلاّ فهي ومؤنة الردّ على المدعي.

فصل

الغائب الذي تسمع البينة عليه ويحكم عليه من بمسافة بعيدة وهي التي لا يرجع منها مبكراً إلى موضعه ليلاً. وقيل مسافة قصر ومن بقريبة كحاضر فلا تسمع بينة ولا يحكم بغير حضوره إلاّ لتواريه أو تعززه. والأظهر جواز القضاء على غائب في قصاص وحدّ قذف ومنعه في حد الله تعالى. ولو سمع بينة على غائب فقدم قبل الحكم لم يستعدها بل يخبره ويمكنه من جرح ولو عزل بعد سماع بينة ثم ولي وجبت الاستعادة

(فحلف المدعي أو أقام بينة) حين أنكر **(كلف الإحضار وحبس عليه ولا يطلق إلا بإحضار أو دعوى تلف)** فتؤخذ منه القيمة، **(ولو شك المدعي هل تلفت العين فيدعي قيمة أم لا فيدعيها)** أي العين **(فقال غصب مني كذا فإن بقي لزمه رده)** إليّ **(وإلا فقيمته سمعت دعواه)**، ويحلف غريمه أنه لا يلزمه رد العين ولا قيمتها **(وقيل لا)** تسمع **(بل يدعيها)** أي العين **(ويحلفه ثم يدعي القيمة)** ويحلفه **(ويجريان فيمن دفع ثوبه لدلال ليبيعه فجحده وشك هل باعه فيطلب الثمن أم أتلفه فقيمته أم هو باقٍ فيطلبه)**، أي أيدعي ذلك في دعوى أو في ثلاث دعاوى ويحلف الخصم على الأوّل يميناً واحدة أنه لا يلزم رد الثوب ولا ثمنه ولا قيمته وعلى الثاني ثلاث أيمان، **(وحيث أوجبنا الإحضار)** للمدعي **(فثبت للمدعي استقرت مؤنته على المدعى عليه وإلا)** أي وإن لم يثبت للمدعي **(فهي)** أي مؤنة الإحضار **(ومؤنة الرد على المدعي)**.

فصل

(الغائب الذي تسمع البينة عليه ويحكم) بها **(عليه من بمسافة بعيدة وهي التي لا يرجع منها مبكراً إلى موضعه ليلاً وقيل)** هي **(مسافة قصر ومن بقريبة)** وهي دون البعيدة بوجهيها **(كحاضر فلا تسمع بينة ولا يحكم)** عليه **(بغير حضوره إلا لتواريه أو تعززه)**، فتسمع البينة ويحكم عليه بغير حضوره **(والأظهر جواز القضاء على غائب في قصاص وحد قذف ومنعه في حد الله تعالى)** كحد الزنى والشرب والمفرق، أن حق الله تعالى مبني على المساهلة بخلاف حق الآدمي، والثاني المنع مطلقاً لأن العقوبة لا يوسع بابها والثالث الجواز مطلقاً كالمال فيكتب القاضي إلى قاضي بلد المشهود عليه ليأخذه بالعقوبة، **(ولو سمع بينة على غائب فقدم قبل الحكم لم يستعدها)** أي لم يجب استعادتها **(بل يخبره)** بالحال **(ويمكنه من جرح)** للبينة والقادم بعد الحكم على حجته بالأداء والإبراء والجرح يوم الشهادة، **(ولو عزل بعد سماع بينة ثم ولي وجبت الاستعادة)**،

دعوى تلف) أي مع الحلف أو البينة قوله: **(وإلا فقيمته)** الأولى بدله هنا وفيما يأتي، قوله: **(ليبيعه)** قيده ابن الرفعة بأكثر من ثمن مثله قال شيخنا ولا وجه له، قوله: **(في دعوى)** أي على الأصح أو في ثلاث على مقابله، قوله: **(ويحلف الخصم الخ)** فإن رد اليمين على المدعي حلف متردداً كما ادعى قال شيخنا ويطالب متردداً أيضاً، قوله: **(أو مؤنة الإحضار)** ومؤنة الرد على المدعي قال شيخنا الرملي وكذا أجرة مدة الإحضار وخالفه شيخنا في هذه تبعاً لشيخ الإسلام بخلاف الغائبة كما مر، ولو تلفت العين في مدة الإحضار فلا ضمان فيها.

فرع: قال شيخنا الرملي للحاكم الأمين استخلاص مال الغائب من عين أو دين حيث خيف فوته بهرب أو إعسار أو جحد وإلا فالعين لا الدين.

فصل

في بيان من يحكم عليه في غيبته وما يذكر معه، قوله: **(منها)** متعلق بمبكراً وإلى موضعه متعلق بلا يرجع فلا اعتراض، والمراد بالمبكر عرفاً وقيل من الفجر وبالليل قبيله وهذه المسافة فوق مسافة العدوى، ولم يذكر المصنف ولا غيره لها غاية وحينئذ فتكون أعم من مسافة القصر وذكر عن بعضهم أن غايتها إلى أول مسافة القصر فراجعه. وأما دون هذه فهي المسماة بمسافة العدوى كما تقدم وسيأتي ضبطها بضد هذه واعتبار المسافة يقتضي أنه لا يعتبر محل ولاية القاضي ونقل عن شيخنا أن من ليس في محل ولايته كالتي في البعيدة

المأخوذة من قول المتن صدق بيمينه، قول المتن: **(أو دعوى تلف)** أي فيقبل منه ذلك، وإن ناقضها بالإنكار أو لا للضرورة لئلا يتخلد عليه الحبس مع احتمال صدقه، قول المتن: **(ولو شك المدعي الخ)** يشمل المشتري وغيره، قول المتن: **(أوجبنا الإحضار)** أي في البلد لئلا يتكرر مع الذي سلف رأس الصفحة يعني قوله أو غائبة عن المجلس الخ. قوله: **(فهي ومؤنة)** أي ولا تجب الأجرة بخلاف العين الغائبة عن البلد لسهولة الأمر هنا، ولو تلفت العين في الطريق بانهدام دار ونحوها لم يضمنها قال ابن الرفعة لأنها تلفت تحت يد مستحقها وجعل هذا حيلة لعدم ضمان أجرتها أيضاً، قول المتن: **(ومؤنة الرد)** قال الزركشي كذلك تجب مؤنة الرد في الأولى إلى دار المدعي إذا كانت العين مغصوبة.

فصل الغائب الخ

قول المتن: **(وقيل الخ)** هو كالخلاف فيمن دعى لأداء الشهادة.

فائدة: لو كان دون مسافة العدوى ولكنه خارج عن محل ولاية القاضي فهو كالبعيد لأنه لا يجب حضوره لو طلب. قوله: **(بغير حضوره)** قال ابن القصاص ولا بد من نصب وكيل عنه بخلاف الغائب. قوله: **(يوم الشهادة)** كذلك قبله إذا لم تمض مدة الاستبراء قول

وإذا استعدى على حاضر بالبلد أحضره بدفع ختم طين رطب أو غيره أو بمرتب لذلك فإن امتنع بلا عذر أحضره بأعوان السلطان وعزره أو غائب في غير ولايته فلس له إحضاره أو فيها، وله هناك نائب لم يحضره بل يسمع بينته ويكتب إليه أو لا

للبينة (وإذا استعدى على حاضر بالبلد) أي طلب من القاضي إحضاره (أحضره بدفع ختم طين رطب أو غيره)، للمدعي يعرضه على الخصم وليكن مكتوباً عليه أجب القاضي فلاناً، (أو بمرتب لذلك) من الأعوان بباب القاضي ومؤنته على الطالب، (فإن امتنع) المطلوب (بلا عذر أحضره بأعوان السلطان وعزّره) بما يراه والمؤنة عليه وإن امتنع لعذر كمرض، وكل من يخاصم عنه فإن وجب تحليفه بعث القاضي إليه من يحلفه، (أو) على (غائب في غير) محل (ولايته فليس له إحضاره أو فيها وله هناك نائب لم يحضره بل يسمع بينته) عليه (ويكتب إليه) بذلك (أو

فراجعه. قوله: (ولا يحكم عليه) أي على من في المسافة القريبة بغير حضوره ولو في الواقع فلو حكم فتبين أنه فيها تبين بطلان الحكم قال شيخنا الرملي، وكذا كل تصرف من الحاكم تبين في الواقع ما يوجب عدم صحته كحكمه على صبي أو مجنون أو سفيه تبين كماله، قوله: (ويحكم عليه بغير حضوره) أي بعد يمين الاستظهار كما مر لأنه كالغائب، قوله: (في حد لله) لو قال عقوبة لله كان أولى ليشمل التعزير قال شيخنا وصورتها أن يدعى عليه بها في حضوره، ثم يقرأ ويقام عليه البينة فيهرب قبل الحكم وإلا فدعوى الحسبة لا تسمع على الغائب، قوله: (فحد الزنى) والشرب وأما نحو حدّ السرقة مما فيه الحقان فيحكم فيه بحق الآدمي دون حق الله تعالى فيحكم في السرقة بالمال دون القطع، قوله: (ولو عزل) أو انعزل قوله: (بعد سماع بينة) أي ولم يحكم بقبولها وإلا فلا تعاد، قوله: (وجبت الاستعادة) قال ابن الرفعة محله إن تيسرت إعادتها، وإلا فلا حاجة للإعادة ومال شيخنا الرملي إلى خلافه، قوله: (وإذا استعدى) يقال أعداه الحاكم أراد عدوّه، قوله: (أحضره) ولو يهودياً في يوم السبت أو نصرانياً في يوم الأحد، وجوباً نعم إن علم القاضي كذب الطالب أو كان المطلوب مكتري على عمل يتعطل بحضوره، أو كان في وقت خطبة لم يحضره وفي كلام شيخنا الرملي أنه يحضره في صورة الاكتراء، وإن تعطل العمل ولم يوافقه شيخنا.

فرع: لو طلب شخص حضور شخص لحاكم بغير طلبه، وجب الحضور إن كان عليه حق يتوقف ثبوته على حضوره، وإلا وجب الوفاء أو الحضور وإن لم يثبت الحق، قوله: (بدفع ختم طين رطب أو غيره) أي كشمع مختوم عليه، قوله: (وليكن مكتوباً الخ) قال شيخنا وهذا قد هجر في هذه الأعصار وصار المعتمد عليه الآن الكاغد المعروف، قوله: (أو بمرتب) هي للتفريع لأن المعتمد الترتيب بين الختم والمرتب قال شيخنا والترتيب مستحب، قوله: (ومؤنته) أي المرتب على الطالب حيث ذهب به ابتداء كما هو الفرض سواء قلنا بالتخيير أو الترتيب، فإن ذهب به بعد امتناعه في الختم فمؤنته على المطلوب لتعديه بامتناعه سواء قلنا بالتخيير أو الترتيب، وحينئذ فلا يظهر فرق بين التخيير والترتيب وقول شيخ الإسلام إن المؤنة على الطالب على قول التخيير، وعلى الممتنع على قول الترتيب فيه نظر فتأمل. ومحل وجوب مؤنة المرتب إن لم يرزق من بيت المال قال بعضهم وينبغي أن يجري هنا ما مر في إحضار العين، أنه إذا لم يثبت الحق فالمؤنة على الطالب مطلقاً ولم يرتضه شيخنا.

قوله: (فإن امتنع) ويثبت امتناعه بقول المرتب إن كان معه، وإلا فبعدلين ومحل تعديه بالامتناع إن كان مع الطالب أو المرتب أمر القاضي وإلا فلا ولا يقبل قول المرتب أمرني القاضي بإحضارك، ولا يلزمه الحضور معه من غير طلب خصمه وإلا فكما مر، قوله: (بلا عذر) من أعذار الجماعة ولو بقول العون، قوله: (أحضره بأعوان السلطان) ولا يلزمه الحضور إلا أن كان مع العون أمر كما مر، وإذا امتنع من الحضور مع العون لاختفائه بهرب مثلاً نودي على بابه أنه إن لم يحضر بعد ثلاثة أيام سمر بابه أو ختم عليه، فإن لم يحضر بعدها أجيب الخصم لما طلبه منهما لكن محلهما إن لم يكن في البيت غيره، ويؤمر بالخروج منه مستعير لا مستأجر ومحل التسمير إن كان الباب ملكه، وللقاضي أن يهجم عليه بنحو ممسوح إن كان في البيت نساء، قال ابن القاص ويبعث مع الذي يهجم عدلين يقفان قريباً منه قال ولا هجم في حد الله ولا في قطع طريق، ولو لم يحضر بعد ما ذكر حكم القاضي عليه بالبينة لكن بعد النداء على بابه أن القاضي يريد الحكم عليه بالنكول، قوله: (وإن امتنع لعذر) أي مما تقدم.

قوله: (وكل من يخاصم عنه الخ) عبارة شيخنا الرملي والمعذور يرسل إليه القاضي من يسمع الدعوى بينه وبين خصمه أو يلزمه بالتوكيل وله الحكم عليه بالبينة كالغائب انتهى، ولم يوافق على ما ذكره الإسنوي، قوله: (فليس له إحضاره) أي يحرم عليه ولو في دون مسافة العدوى، قوله: (نائب) أو مصلح بين الناس، وإن لم يصلح للقضاء، قوله: (لم يحضره) أي يحرم إحضاره، قوله: (بل يسمع الخ) أي إن كان فوق مسافة العدوى لأن الكاتب بسماع البينة لا يقبل فيها.

قوله: (إليه) أي إلى نائبه أو للمصلح ليتوسط بينهما في الصلح قوله: (فالأصح يحضره) أي بعد البحث عن صحة الدعوى ولزومها لئلا يتبعه بما لا يصح نحو دعوى ذميّ على مسلم بخمر أتلفها، وهذا واجب في الغائب بخلاف الحاضر لقلة المشقة، قوله: (من مسافة

المتن: (وإذا استعدى) يقال أعداه الحاكم أزال العدوان كأشكاه بمعنى أزال شكواه، قول المتن: (أو بمرتب) يريد أن ذلك راجع لنظر القاضي بحسب ما يراه من خصم أو مرتب، قول المتن: (فإن امتنع) لا يثبت الامتناع إلا بشاهدين قال الماوردي والروياني إذا كان المبعوث الخصم فإن كان العون كفى قوله لأنه من باب الإخبار أي فيتقيد بالثقة، قول المتن: (فليس له إحضاره) هذا يؤخذ منه أن له القضاء عليه ولو كان في مسافة العدوى، قول المتن: (وله هناك الخ). انظر هل يلحق بهذا ما لو كانت البلد متسعة ولها قضاة وطلب شخص شخصاً لقاضٍ في طرفها وهو بالطرف الآخر ظاهر كلامهم وجوب الإجابة ولا نظر إلى وجود قاضيٍ طرفها وهو متجه لظهور الفرق بين الحاضر والغائب، قول المتن: (فالأصح

نائب فالأصح يحضره من مسافة العدوى فقط وهي التي يرجع منها مبكراً ليلاً وأن المخدرة لا تحضر وهي من لا يكثر خروجها لحاجات.

باب القسمة

قد يقسم شركاء أو منصوبهم أو منصوب الإمام. وشرط منصوبه ذكر حرّ عدل يعلم المساحة والحساب فإن كان فيها تقويم وجب قاسمان

لا نائب) له هناك **(فالأصح يحضره من مسافة العدوى فقط وهي التي يرجع منها مبكراً ليلاً)** إلى موضعه، والثاني من دون مسافة القصر والثالث من أي مسافة قربت أو بعدت لكن له أن يبعث إلى بلده من يحكم بينهما، (و) الأصح **(أن المخدّرة لا تحضر)** أي لا تكلف حضور مجلس الحكم بل توكل، والثاني تحضر كغيرها **(وهي من لا يكثر خروجها لحاجات)** كشراء خبز وقطن وبيع غزل ونحوها، بأن لم تخرج أصلاً إلا لضرورة أو لم تخرج إلا قليلاً لحاجة ومنها العزاء والزيارة والحمام.

باب القسمة

(قد يقسم) المشترك **(الشركاء أو منصوبهم أو منصوب الإمام وشرط منصوبه ذكر حر عدل يعلم المساحة)** بكسر الميم **(والحساب)** ولا يشترط في منصوبهم العدالة والحرية لأنه وكيل عنهم ومنصوب الإمام ملزم بالإقراع، **(فإن كان فيها تقويم وجب قاسمان)** لاشتراط

العدوى) هو المعتمد قوله: **(وهي التي يرجع الخ)** هذا غايتها فما دونه منها وابتداؤها من محل تبكيره، ولو غير بلده ولعل ابتداءها في البلدي محل جواز قصر الصلاة للمسافر منه فراجعه.

فرع: قال شيخ شيخنا البرلسي لو كان في البلد الواسعة قضاة وطلب شخص لقاضٍ وهما في طرفيها وجبت الإجابة ولا نظر لقاضي طرف المدعى عليه انتهى فراجعه.

قوله: **(المخدرة)** أي ابتداء أو دواماً ويعتبر فيها مدة توبة الفاسق، وخرج بها البرزة لكنها لا تحضر من خارج البلد إلا مع محرم، ونحوه ويثبت التخدير ببينة، وكذا بقولها إن كانت من قوم عادتهم التخدير.

قوله: **(مجلس الحكم)** ولو لتحليف بخلاف حضور الجامع لحلف اقتضاه الحاكم فتحضر إليه، قوله: **(بل توكل)** أو يحضر القاضي إليها ويجري فيها ما في المعذور على ما سبق وإذا حضر إليها القاضي مثلاً أجابته من وراء ستر، ويكفي في كونها هي اعتراف الخصم أو شهادة اثنين من محارمها، وإلا تلفقت بنحو ملحفة وخرجت من الستر إليه، قوله: **(وهي من لا يكثر خروجها لحاجات)** أي من لا تحرج لها عادة.

باب القسمة

بكسر القاف وسكون السين قال شيخ الإسلام وغيره، وهي تمييز الحصص بعضها من بعض وظاهره أن هذا معناها لغة وشرعاً فراجعه. قوله: **(أو منصوبهم)** أي بغير تحكيم وإلا فكمنصوب الحاكم ولو طلب الشركاء من الحاكم قسمة ما بأيديهم لم يجز له إجابتهم كما قاله العلامة السنباطي وتقدم في باب الفلس ترجيحه عن شيخنا أو لم تجب عليه كما قاله العراقي حتى يقيموا بينة غير شاهد، ويمين يثبت بها ملكهم وإن لم يكن لهم منازع وسمعت البينة مع عدم الدعوى للحاجة إليها، قوله: **(ذكر حر عدل)** ضابط سميع بصير وغير ذلك من شروط الشهادة وكذا عفيف عن الطمع لأنه لا يجوز للحاكم أخذ أجرة من صاحب الحكم لأنه حق الله، والقول بجواز الأخذ كما في الروضة محمول على غير هذا من الأعمال، قوله: **(يعلم المساحة)** وهي علم يعرف به مقادير الأسطحة قوله: **(والحساب)** وهو علم يعرف به مقادير الأعداد ويندب كونه عارفاً بقيم المتقوّمات على المعتمد، قوله: **(ولا يشترط في منصوبهم العدالة)** نعم إن كان فيهم محجور عليه اشترطت وعليه يحمل ما قاله شيخنا في شرحه، قوله: **(والحرية)** أي ولا يشترط في منصوبهم الحرية ولا غيرها ما عدا التكليف ولو وكل بعضهم واحداً منهم ليقسم مع بقيتهم فإن ضم حصته مع حصة موكله صح، وإلا فلا.

يحضره) أي ولكن بعد تحرير دعواه ومعرفتها بخلاف الحاضر في البلد، قوله: **(والأصح أن المخدرة الخ)** من جملة أدلته حديث واغد يا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها قالوا إنها كانت مخدرة، وقوله لا تحضر أي يستحب عدم إحضارها.

فرع: لو اختلفا في التحذير فعليها البينة، قول المتن: **(وهي من لا يكثر الخ)** قال ابن أبي الدم الأولى في ذلك رده إلى العرف والعادة.

باب القسمة الخ

قول المتن: **(أو منصوبهم)** هو شامل للمحكم قول المتن: **(ذكر)** انظر كيف يصح حمل الخبر على المبتدأ هنا قول المتن: **(يعلم المساحة)** مصدر مسحت أي ذرعت ولا يشترط علم المساحة والحساب للقاضي بخلاف هذا لأن هذا هنا بمنزلة الفقه المشترط للقاضي لاحتياجه إليه، قوله: **(بالإقراع)** أي بالقرعة يحصل الإلزام بخلاف ما لو نصبوا إنساناً ولو في قسمة التعديل والإفراز فإنه لا بد من رضاهم بعد القرعة أيضاً، فلا يحصل الإلزام بالقرعة ولو كان ذلك على وجه التحكيم بينهم له ثم رأيت بعد كتابة هذه الحاشية في شرح الروض ما يخالفها في مسألة التحكيم وليس كما قال.

وإلا فقاسم. وفي قول اثنان. وللإمام جعل القاسم حاكماً في التقويم فيعمل فيه بعدلين ويقسم ويجعل الإمام رزق منصوبه من بيت المال فإن لم يكن فأجرته على الشركاء، فإن استأجروه وسمى كل قدر ألزمه وإلا فالأجرة موزعة على الحصص. وفي قول على الرؤوس ثم ما عظم الضرر في قسمته كجوهرة وثوب نفيسين وزوجي خفّ إن طلب الشركاء كلهم قسمته لم يجبهم القاضي ولا يمنعهم إن قسموا بأنفسهم إن لم تبطل منفعته كسيف يكسر، وما يبطل نفعه المقصود كحمام وطاحونة صغيرين لا يجاب طالب قسمته في الأصحّ فإن أمكن جعله حمامين أجيب ولو كان له عشر دار لا يصلح لسكنى والباقي لآخر، فالأصحّ إجبار صاحب العشر بطلب صاحبه دون عكسه وما لا يعظم ضرره قسمته أنواع:

أحدها: بالإجزا كمثلي ودار متفقة الأبنية وأرض مشتبهة الأجزاء

العدد في المقوّم (**وإلا فقاسم وفي قول**) من طريق (**اثنان**) بناء للقولين على أن منصب القاسم منصب الحاكم أو منصب الشاهد والكلام في منصوب الإمام ولو فوّض الشركاء القسمة إلى واحد بالتراضي جاز قطعاً، (**وللإمام جعل القاسم حاكماً في التقويم فيعمل فيه بعدلين ويقسم**) بنفسه. (**ويجعل الإمام رزق منصوبه من بيت المال فإن لم يكن**) فيه مال كما في المحرر (**فأجرته على الشركاء فإن استأجروه وسمي كل**) منهم (**قدراً لزمه وإلا**)، بأن أطلقوا المسمى (**فالأجرة موزعة على الحصص وفي قول**) من طريق (**على الرؤوس**) لأن العمل يقع لهم جميعاً (**ثم ما عظم الضرر في قسمته كجوهرة وثوب نفيسين وزوجي خفّ إن طلب الشركاء كلهم قسمته لم يجبهم القاضي، ولا يمنعهم إن قسموا بأنفسهم إن لم تبطل منفعته كسيف يكسر**)، بخلاف ما تبطل منفعته فيمنعهم لأنه سفه (**وما يبطل نفعه المقصود كحمام وطاحونة صغيرين لا يجاب طالب قسمته في الأصح**)، لما فيها من الضرر والثاني يجاب لدفعها ضرر الشركة (**فإن أمكن جعله حمامين**) أو طاحونتين (**أجيب**) وإن احتيج إلى أحداث بئر أو مستوقد (**ولو كان له عشر دار لا يصلح لسكنى، والباقي لآخر**) يصلح للسكنى (**فالأصح إجبار صاحب العشر بطلب صاحبه دون عكسه**) أي لا يجبر صاحب الباقي بطلب صاحب العشر والفرق أن صاحب العشر متعنت في طلبه، والآخر معذور ووجه المرجوح في الأولى ضرر صاحب العشر وفي الثانية تمييز ملكه، (**وما لا يعظم ضرره قسمته أنواع أحدها بالأجزاء كمثلي**) من حبوب ودراهم أو ضمان وغيرها (**ودار متفقة الأبنية وأرض مشتبهة الأجزاء فيجبر الممتنع**)

قوله: (**جاز**) وإن كان فيها تقويم لأن الرجوع لما اتفقوا عليه، قوله: (**بعدلين**) أو بعلمه كما في الروضة قوله: (**ويجعل الإمام رزق منصوبه من بيت المال**) وجوباً وحينئذ يجب نصبه، ولو لم يكف واحد وجبت الزيادة قوله: (**كما في المحرر**) ولو أبقى كلام المصنف على إطلاقه لكان أولى ليشمل ما لو كان غيره، أهم أو منع ظلماً ولا يبعد أن المصنف أراد ذلك، قوله: (**فأجرته**) أي إن استأجروه فالمقصود من ذكره نفي كونها على بيت المال ولو لم توجد إجارة فلا شيء له، قوله: (**فإن استأجروه**) أي كلهم معاً أو مرتباً ولو بأوليائهم، فإن استأجره بعضهم فعليه وحده وعلى الولي طلب القسمة إن كان فيها مصلحة لموليه، وللولي بذل الأجرة من مال موليه مع الشركاء وإن لم يكن فيها حظ لموليه، قوله: (**على الحصص**) أي المأخوذة لا الأصلية في قسمة التعديل، قوله: (**وإن لم يبطل نفعه**) فلا يضر نقصه قوله: (**بخلاف ما يبطل نفعه**) أي بالكلية بحيث لا ينتفع به بوجه فيمنعهم الحاكم وجوباً، وإذا تنازع الشركاء فيما لا يقسم انتفعوا به مهايأة ولكل الرجوع متى شاء أو آجروه لبعضهم أو لغيرهم، فإن لم يرضوا بذلك أجبرهم الحاكم على إجارته إن أمكن وإلا فعلى الانتفاع به مهايأة، قوله: (**كحمام**) وهو محل الاستحمام لا مع نحو مستوقد، قوله: (**وطاحونة**) وهي محل دوران الدواب حول الحجر لا مع نحو دار الدواب.

قوله: (**فإن أمكن الخ**) هذا مما لا يعظم ضرره، وإنما قدمه لضرورة المفهوم، قوله: (**دار**) أي مثلاً قوله: (**لآخر**) واحد أو أكثر وطلب كل القسمة وخلت الدار عن نحو بناء وشجر وإلا لم يجب أحد للقسمة، قوله: (**متعنت**) فلو كان بجانب الدار ملك له أو نحو موات أجيب للقسمة، وتضم حصته بجانب ملكه كما قاله شيخنا الرملي لعدم تعنته حينئذ، وكذا يقال في الآخر، قوله: (**ووجه المرجوح**) وهو مقابل الأصح وهو عدم إجابة صاحب الأكثر في الأولى وإجباره بطلب صاحبه في الثانية، ومقتضى تعليله إجبار صاحب الأكثر في الأولى وإجبارهما معاً في الثانية قال بعضهم، ولعل هذا وجه عدول الشارح عن أن يقول والثاني الخ فراجعه، قوله: (**أنواع**) أي ثلاثة لأنه إن تساوت الأنصباء صورة وقيمة، فهو الأوّل وإلا فإن لم يحتج إلى شيء آخر من خارج فالثاني وإلا فالثالث وبذلك علم وجه تقديم بعضها على بعض، قوله: (**بالأجزاء**) وتسمى قسمة المتشابهات، قوله: (**متفقة الأبنية**) بأن لا يكون فيها بناء غير سورها، أو بأن يكون في كل جانب منها مثل ما في الآخر من الأبنية وكذا من غيرها.

قوله: (**وأرض مشتبهة الأجزاء**) أي متساوية في القوّة والضعف وليس فيها نحو زرع، فتقسم وحدها ولو إجباراً فإن كان فيها زرع لم تصح قسمته وحده ولا قسمتهما معاً. نعم إن كان قصيلاً لم يبد صلاحه جازت قسمتهما معاً بالتراضي وتجوز قسمة الكتان بعد نفض

قول المتن: (**تقويم**) لو كان فيها خرص قال الإمام فالقياس أن يكون كذلك لكن قال النووي في تصحيح التنبيه الصحيح الاكتفاء بواحد، قوله: (**إلى واحد بالتراضي**) قال الماوردي والروياني ولا يقبل قول هذا الواحد لأنه غير نائب القاضي وكذا لا تقبل شهادته لأنه شاهد على فعل نفسه، قول المتن: (**فيعمل فيه الخ**) قال الزركشي هو كالمستثنى من شرط العدد، قوله: (**وزوجي خف**) قال ابن الأنباري العامة تخطىء بظن أن الزوج اثنان وليس ذلك في ألسنة العرب إذ كانوا لا يتكلمون بالزوج موحداً بل يقولون عندي زوجا حمام، قال الزركشي الحاصل أن الواحد هو الفرد فإن ضم إليه غيره من جنسه سمي كل واحد منهما زوجاً قول المتن: (**ولا يمنعهم**) استئناف قول المتن: (**كسيف يكسر**) مثال لما لا يمنعهم منه، قول المتن: (**صغيرين**) قال هذا لأن الحمام مذكر.

فيجبر الممتنع فتعدل السهام كيلاً أو وزنىً أو ذرعاً بعدد الأنصباء إن استوت، ويكتب في كلّ رقعة اسم شريك أو جزء مميز بحدّ أو جهة وتدرج في بنادق مستوية، ثم يخرج من لم يحضرها رقعة على الجزء الأول إن كتب الأسماء فيعطى من خرج اسمه أو على اسم زيد إن كتب الأجزاء. فإن اختلفت الأنصباء كنصف وثلث وسدس وجزئت الأرض على أقل السهام، وقسمت كما سبق ويحترز عن تفريق حصة واحد.

الثاني: بالتعديل كأرض تختلف قيمة أجزائها بحسب قوة إنبات وقرب ماء ويجبر عليها في الأظهر. ولو استوت قيمة دارين أو حانوتين فطلب جعل كل لواحد فلا إجبار أو عبيد أو ثياب من نوع أجبر أو نوعين فلا.

عليها إذ لا ضرر عليه فيها (**فتعدل السهام كيلاً**) في المكيل (**أو وزنىً**) في الموزون (**أو ذرعاً**) في المذروع والأرض (**بعدد الأنصباء إن استوت**) كالأثلاث لزيد وعمرو وبكر (**ويكتب في كل رقعة اسم شريك أو جزء مميز بحدّ أو جهة**) مثلاً، (**وتدرج في بنادق مستوية**) وزناً وشكلاً من طين مجفف أو شمع، (**ثم يخرج من لم يحضرها**) أي الرقاع حين الكتابة والإدراج بعد جعلها في حجر مثلاً، (**رقعة على الجزء الأوّل إن كتب الأسماء فيعطي من خرج اسمه أو على اسم زيد إن كتب الأجزاء**) فيعطي ذلك الجزء ويفعل كذلك في الرقعة الثانية فيخرجها على الجزء الثاني أو على اسم عمرو وتتعين الثالثة للباقي إن كانت أثلاثاً وتعيين من يبتدأ به من الشركاء والأجزاء منوط بنظر القاسم. (**فإن اختلفت الأنصباء كنصف وثلث وسدس**) في أرض (**جزئت الأرض على أقل السهام**) وهو السدس فتكون ستة أجزاء (**وقسمت كما سبق ويحترز عن تفريق حصة واحد**) وهو في غير الأقل في كتابة الأجزاء في ست رقاع إذا بدىء بصاحب السدس وخرج على اسمه الجزء الثاني أو الخامس فيفرق حصة غيره، فيبدأ بمن له النصف مثلاً فإن خرج على اسمه الجزء الأوّل والثاني أعطيهما والثالث ويثني بصاحب الثلث فإن خرج على اسمه الجزء الرابع أعطيه والخامس وتعين السادس لصاحب السدس، وفي كتابة الأسماء زيد وعمرو وبكر في ثلاث رقاع، أو ست إن خرج اسم بكر صاحب السدس على الجزء الأوّل أخذه وإن خرج على الجزء الثاني اسم عمرو صاحب الثلث أخذه مع الثالث وتعينت الثلاثة الباقية لزيد صاحب النصف ولا يخفى الحكم لو خرج اسم زيد قبل اسم عمرو أو أحدهما أولاً وتوسط بينهما اسم بكر ولا تفريق لحصتهما في ذلك، (**الثاني**) من الأنواع القسمة (**بالتعديل**) بأن تعدّل السهام بالقيمة (**كأرض تختلف قيمة أجزائها بحسب قوّة إنبات وقرب ماء**) فإذا كانت لاثنين نصفين وقيمة ثلثها المشتمل على ما ذكر كقيمة ثلثيها الخالي عن ذلك، جعل الثلث سهماً والثلثان سهماً وأقرع بكتابة الاسمين أو الجزءين نحو ما تقدم فمن خرج له جزء أخذه (**ويجبر**) الممتنع (**عليها في الأظهر**) إلحاقاً للتساوي في القيمة بالتساوي في الأجزاء، والثاني لا يجبر لاختلاف الأغراض والمنافع وعلى الأول أجرة القاسم بحسب المأخوذ وقيل بحسب الشركة في الأصل، (**ولو استوت قيمة دارين أو حانوتين**) لاثنين بالسوية (**فطلب جعل كل**) منهما (**لواحد فلا إجبار**) في ذلك تجاور ما ذكر أو تباعد لشدّة اختلاف الأغراض باختلاف المالّ والأبنية (**أو**) قيمة (**عبيد أو ثياب من نوع أجبر**)،

رؤوسه ومعياره الوزن قاله شيخنا وتصح قسمة الثمر على الشجر من نخل وعنب خرصاً ولو منصفاً، ولا يصح قسمة غيرهما وشملت الأرض شركة الوقف ولو مسجداً فتجوز قسمتها معه في هذا النوع دون غيره على المعتمد، قوله: (**فيجبر الممتنع**) ولو في شركة الوقف قوله: (**ويكتب**) مثلاً فنحو عصا وحصى كذلك، قوله: (**مستوية**) ندباً قوله: (**من لم يحضرها**) والأولى كونه صبياً لبعد التهمة وله كغيره البداءة بأي نصيب أو شريك شاء كما سيذكره، قوله: (**ويحترز**) أي وجوباً.

قوله: (**وهو**) أي التفريق يحصل في البداءة بصاحب الأقل قوله: (**أعطيهما والثالث**) ويقرع بين الآخرين وإن خرج على اسمه الثالث أعطيه، واللذين قبله أيضاً وأقرع بين الآخرين، وكذا إن خرج باسمه الرابع أعطيه، واللذين قبله وتعين الأوّل لصاحب السدس والأخيران لصاحب الثلث وإن خرج على اسمه الخامس أعطيه، واللذين قبله أيضاً وتعين الأخير لصاحب السدس وللآخر الأوّلان كذا في شرح الروض واعترضه الإسنوي، واعتبر كغيره نظر القاسم فيما يضم في الصورتين ولو بدأ بصاحب السدس على خلاف ما منع منه، فخرج على اسمه الثاني، أو الخامس لم يعطه وتعاد القسمة أو غيرهما أعطيه وعمل في الآخرين بقياس ما مر، قوله: (**أعطيه**) أي الرابع وأعطى معه الخامس ولا يعطي معه الثالث للزوم التفريق وإن خرج على اسمه الخامس فعلى قياس كلام الشيخين من مراعاة القبلية أعطى معه الرابع وعلى كلام غيرهما، يرجع لنظر القاسم فإن ظهر له إعطاء السادس معه أعطيه وأقرع بين الباقين وهكذا، قوله: (**وفي كتابة الأسماء**) وهي الأول لأنه ليس فيها اجتناب شيء، قوله: (**أو ست**) منها ثلاثة باسم زيد واثنان باسم عمرو، قوله: (**بحسب قوّة إنبات وقرب ماء**) أو في جانب منها عنب وفي الآخر نخل أو فيه بئر وفي الآخر شجر ولم تستو القيمة في ذلك، قوله: (**ويجبر الممتنع الخ**) ولا يمنع من الإجبار الاشتراك في نحو الممرّ ولا في نحو سطح بين سفل وعلوّ، ولو أمكن قسمة الجيد وحده والرديء وحده فلا إجبار قوله: (**بحسب المأخوذة**) هو المعتمد كما تقدم.

قوله: (**فلا إجبار الخ**) أي ولا قسمة أيضاً فإن تراضيا بها فهي بيع كما قاله الماوردي، قوله: (**من نوع أجبر الممتنع**) أي إن زالت

قول المتن: (**مستوية**) لأنها لو اختلفت لربما سبقت الكبيرة إلى اليد ففيه ترجيح لصاحبها قول المتن: (**على أقل السهام**) أي لأنه يتأدى به القليل والكثير، قوله: (**فإن خرج الخ**) لو خرج على اسمه الجزء الرابع مثلاً فقد يقع نزاع فيما يضم إليه هل هو الخامس والسادس أو الثالث والثاني، قوله: (**أو ست**) أي باسم صاحب النصف ثلاث وباسم صاحب الثلث اثنان وفائدة هذه سرعة إخراج نصيبهما، قول المتن: (**فلا إجبار**) قال الماوردي ولو تراضيا بذلك لم تكن قسمة بل هو بيع محض يبيع كل واحد منهما حقه من إحدى

الثالث: بالردّ بأن يكون في أحد الجانبين بئر أو شجر لا يمكن قسمته فيرد من يأخذه قسط قيمته ولا إجبار فيه وهو بيع. وكذا التعديل على المذهب وقسمة الأجزاء إفراز في الأظهر.

ويشترط في الردّ الرضا بعد خروج القرعة ولو تراضيا بقسمة لا إجبار فيه أشترط الرضا بعد القرعة في الأصحّ كقولهما رضينا بهذه القسمة أو بما أخرجته القرعة،

الممتنع لقلة اختلاف الأغراض فيها **(أو نوعين)** كعبدين تركي وهندي وثوبين إبريسم وكتان، **(فلا)** إجبار في ذلك **(الثالث)** من الأنواع القسمة **(بالرد بأن يكون في أحد الجانبين)** من الأرض **(بئر أو شجر لا تمكن قسمته فيرد من يأخذه)** بالقسمة بأن خرج له بالقرعة **(قسط قيمته)** فإن كانت ألفاً وله النصف رد خمسمائة، **(ولا إجبار فيه وهو بيع)** وقيل فيما يقابل المردود وفيما سواه الخلاف في قسمة التعديل **(وكذا التعديل)** بيع **(على المذهب)** وقيل فيها الخلاف في قسمة الأجزاء **(وقسمة الأجزاء إفراز في الأظهر)** والثاني بيع ودخول الإجبار فيها للحاجة إليه ومعنى أن القسمة إفراز أنها تبين أن ما خرج لكل من الشريكين مثلاً هو الذي ملكه، ووجه أنها بيع أنها لما انفرد بها كل من الشريكين ببعض المشترك بينهما كأنه باع كل منهما ما كان له مما انفرد به صاحبه، بما كان لصاحبه مما انفرد هو به ولا يشترط فيها لفظ البيع، **(ويشترط في)** قسمة **(الرد الرضا بعد خروج القرعة)** كما في الابتداء **(ولو تراضيا بقسمة ما لا إجبار فيه اشترط الرضا بعد القرعة في الأصح كقولهما رضينا بهذه القسمة أو بما أخرجته القرعة)** اعترض قوله لا إجبار فيه بأن صوابه عكسه كما في المحرر القسمة التي يجبر عليها إذا جرت بالتراضي إلى آخره، ويجاب بأن المراد ما انتفى فيه الإجبار مما هو محله وهو أصرح في المراد مما في المحرر وفي الروضة كأصلها قسمة الإجبار لا يعتبر فيها، التراضي لا عند إخراج القرعة ولا بعدها وإذا تراضيا بقاسم يقسم بينهما فهل يشترط الرضا بعد خروج القرعة أم يكفي الرضا الأول قولان أظهرهما الاشتراط

الشركة ومنه نحو دكاكين صغار متلاصقة، وإن اختلفت قيمتها ومنه منفعة أرض استحقها جماعة، ولم يرضوا بالمهايأة ومنه شجر في أرض مملوك دون أرضه، وليس لهم منفعة الأرض وإلا فلا إجبار.

فرع: يصح قسمة المنافع المملوكة ولو بوصية مهايأة ولو مسانهة ولا إجبار فيها ولا تصح بغير المهايأة، فإن اتفقوا عليها وتنازعوا في البداءة أقرع بينهم ولكل منهم الرجوع متى شاء، ومن استوفى زائداً على حقه لزمه أجرة ما زاد على قدر حصته من الرأس، وإن امتنعوا من المهايأة أجر الحاكم العين وقسم الأجرة بينهم ولا تصح قسمة الديون في الذمم، ولو بالتراضي وكل من أخذ منها شيئاً لا يختص به، كذا قالوا هنا فانظره مع قولهم إن محل عدم الاختصاص في ثلاث مسائل، فيما يأخذه أحد الورثة من الدين الموروث، وفيما يأخذه أحد سيدي المكاتب من نجوم الكتابة وفيما يأخذه أحد الموقوف عليهم من ريع الوقف عليهم فراجع وحرر. ولا تصح قسمة وقف بين أربابه. نعم إن كان على سبيلين جاز.

قوله: **(لا يمكن قسمته)** أي وليس في الجانب الآخر ما يعادله، قوله: **(وهو بيع)** فتثبت فيه أحكامه من شفعة وخيار وغيرهما، قوله: **(وفيما سواه الخ)** أي ففيه طرق وفي ذلك اعتراض على المصنف بعدم ذكر الخلاف في القسمين، قوله: **(بيع)** أي في غير ما دخله الإجبار منها كما مر، قوله: **(ولا يشترط فيها)** أي في القسمة بأنواعها لفظ البيع.

قوله: **(الرضا)** أي باللفظ كما يأتي. قوله: **(بعد خروج القرعة)** ولا يعتبر له مجلس ولو تراضوا بلا قرعة كأن رضي واحد بأحد جانبين، وواحد بجانب آخر أو رضى واحد بأخذ النفيس والآخر بالخسيس أو نحو ذلك لم يحتج إلى رضا أصلاً، قوله: **(مما هو محله)** وهو قسمة التعديل والإفراز قوله: **(أصرح الخ)** أي لإبهامه اجتماع التراضي والإجبار وهو فاسد وهو أصرح من عبارة الروضة المذكورة أيضاً، قوله: **(قسمة الإجبار)** أي القسمة التي وقعت بالإجبار بالفعل.

قوله: **(وإذا تراضيا)** أي بالقسمة بقاسم يقسم بينهما فما هو محل الإجبار، قوله: **(أظهرهما الاشتراط)** أي اشتراط الرضا باللفظ بعد القرعة وهو المعتمد وفيه اعتراض على المصنف في تعبيره بالأصح.

تنبيه: حيث قلنا القسمة بيع اشترط فيها شروط البيع كالقبض في المجلس للربوي، وامتناع قسمة الرطب منها بفتح الراء وغير ذلك

المدارين بحصته من الأخرى، قول المتن: **(لا تمكن قسمته)** قال الزركشي لا بد أن يزيد على هذا وما في الجانب الآخر لا يعادل ذلك إلا بضمن شيء آخر من خارج، قوله: **(فيما يقابل المردود)** أي وهو نصف البئر مثلاً الذي قوبل بالمال الذي أخذ ممن سلمت له البئر ورد إلى شريكه، قوله: **(بيع)** أي ولا ينافيه الإجبار كما في الحاكم يبيع مال الممتنع قهراً، قول المتن: **(في الأظهر)** قال الرافعي محل الخلاف إذا لم يقسما بأنفسهما متفاضلاً وإلا فهو بيع قطعاً قوله: **(ولا يشترط فيها)** أي في القسمة مطلقاً قول المتن: **(ويشترط الخ)** أي ولو قسم بينهم الحاكم.

تنبيه: هل خيارهم على الفور أم يمتد امتداد المجلس وجهان، قول المتن: **(بعد خروج القرعة ثم قوله الآتي أيضاً بعد خروج القرعة)** يفيدك أنهما لو اقتسما بالتراضي من غير قرعة لا يتوقف على تصريح برضا متأخر، وبذلك صرح في شرح المنهج، قوله: **(أصرح في المراد)** وذلك لأن عبارة المحرر تصدق بما لو ترافعا للقاضي عن رضا منهما وسألاه أن يقسم بينهما قسمة إفراز أو تعديل فقسم بينهما وأقرع فإن إقراعه إلزام لهما لا يتوقف على رضا بعد ذلك، كما أشار إليه الشارح رحمه الله فيما سلف صدر الباب بخلاف عبارة المنهاج باعتبار التأويل المذكور هذا غاية ما ظهر لي وهو مراده إن شاء الله تعالى والله أعلم.

ولو ثبت ببينة غلط أو حيف في قسمة إجبار نقض فإن لم تكن بينة وادّعاه واحد فله تحليف شريكه. ولو ادّعاه في قسمة تراض وقلنا هي بيع فالأصحّ أنه لا أثر للغلط فلا فائدة لهذه الدعوى.

قلت: وإن قلنا إفرار نقضت إن ثبت وإلاّ فيحلف شريكه والله أعلم. ولو استحقّ بعض المقسوم شائعاً بطلب فيه وفي الباقي خلاف تفريق الصفقة أو من النصيبين معين سواء بقيت وإلاّ بطلت والله أعلم.

كتاب الشهادات

شرط الشاهد مسلم حرّ مكلف عدل ذو مروءة غير متهم وشرط العدالة اجتناب

(ولو ثبت بينة غلط أو حيف في قسمة إجبار نقضت فإن لم تكن بينة وادعاء واحد) من الشريكين (فله تحليف شريكه) فإن نكل وحلف المدعي نقضت القسمة، (ولو ادعاه في قسمة تراض) بأن نصبا قاسماً أو اقتسما بأنفسهما ورضيا بعد القسمة (وقلنا هي بيع فالأصح أنه لا أثر للغلط فلا فائدة لهذه الدعوى)، والثاني له أثر لأنهما تراضيا لاعتقادهما أنها قسمة عدل فتنقض القسمة إن قامت بينة بالغلط ويحلف الشريك إن لم تقم (قلت) كما قال الرافعي في الشرح، (وإن قلنا إفراز نقضت إن ثبت) الغلط (وإلا فيحلف شريكه والله أعلم ولو استحق بعض المقسوم شائعاً) كالثلث (بطلت فيه وفي الباقي خلاف تفريق الصفقة) ففي قول يبطل فيه أيضاً، والأظهر يصح ويثبت الخيار (أو من النصيبين معين سواء) بالنصب (بقيت) أي القسمة في الباقي (وإلا) أي وإن كان المعين من أحدهما أكثر من المعين من الآخر، (بطلت) تلك القسمة لأن ما بقي لكل واحد لا يكون قدر حقه بل يحتاج أحدهما إلى الرجوع على الآخر وتعود الإشاعة والله أعلم.

كتاب الشهادات

جمع شهادة وتتحقق بشاهد ومشهود له ومشهود عليه ومشهود به وتأتي الأربعة وما يتعلق بها (شرط الشاهد مسلم حر مكلف عدل ذو مروءة غير متهم) فلا تقبل شهادة أضدادهم وسكت عن النطق لأن الشهادة لا تأتي به بدونه، (وشرط العدالة) المحقق لها (اجتناب

كخياري المجلس والشرط، قوله: (ببينة) وهي هنا ذكران عدلان ومثلها إقرار ويمين ردّ وعلم قاض قوله: (وادعاه) أي وعين قدراً، قوله: (فله تحليف شريكه) أي لا تـ-ليف القاسم ولا الدعوى عليه وبحث البلقيني سماع الدعوى عليه إن كان المراد رد الأجرة وغرمه رجاء أن يثبت فيرد ويغرم، قوله: (بأنفسهما) أو بمنصوب الحاكم بتراضيهما، قوله: (وقلنا هي بيع) أي على الأصح في التعديل والرد وعلى المرجوح في الإفراز، قوله: (فلا فائدة لهذه الدعوى) إلا أن كانت قسمة ربوي وعلم الغلط، قوله: (بطلت) ولو زرع أو بنى أو غرس قبل ظهور فسادها فكما لو بان فساد البيع لكن لا يلزم الشريك هنا من نحو أرش القلع إلا بقدر حصة شريكه.

كتاب الشهادات

قدمت على الدعوى نظراً لتحملها وتقدم أنها إخبار بحق للغير على الغير بلفظ أشهد، وقال بعضهم هي إخبار عن شيء بلفظ خاص فهو أولى لشموله لنحو الشهادة بالهلال ولعل اختيار الأول لأجل قولهم والإقرار إخبار بحق لغيره عليه وعكسه الدعوى وعلم مما ذكر أن أركانها خمسة، قوله: (شرط الشاهد) ومثله المزكي في جميع ما يأتي قوله: (أضدادهم) ومنه السفيه لأنه غير عدل وقبل الإمام أحمد شهادة الرقيق وقبل الإمام مالك شهادة الصبيان على بعضهم فيما يقع بينهم من الجراحات، قوله: (وسكت عن النطق) المعبر عنه بالصيغة وهو الركن الخامس فلا بد فيها من وجوده، وهو لفظ أشهد فقط لا غيره وإن أدى معناه لأنه لا تجوز الشهادة بالمعنى ولا يكفي أشهد بما شهد به، هذا ولو بعد تقدم شهادته ولا بما وضعت به خطي، ولا بنعم في جواب تشهد بكذا مثلاً ولو أخبر عدل شاهداً بما

قول المتن: (أو حيف) وذلك لأن القاضي إذا ثبت عليه بالبينة أنه جار في حكمه ينقض في حد أو غيره، قوله: (ورضيا بعد القسمة) أما إذا قلنا لا يعتبر الرضا بعد القسمة فتكون كقسمة الإجبار.

تنبيه: لو قسم القاضي بينهما قسمة رد اشترط الرضا بعد أيضاً، قول المتن: (لا أثر للغلط) لأنه لما وقع الرضا بعد القسمة فكأنه رضي بترك الزيادة فصار كمن اشترى شيئاً بغبن ولا أثر عنده لدعوى الغبن في البيع والشراء، قوله: (إن قامت بينة الخ) وجه في الكفاية عدم سماع البينة بأنه يجوز أن يكون قد رضي بدون حقه لما صدر منه الرضا آخراً. نعم لو كان المقسوم ربوياً من جنس واحد نقضت، قول المتن: (نقضت) أي لأن الإقرار لا يتحقق مع التفاوت بخلاف البيع، قوله: (ففي قول تبطل الخ) هذه طريقة والثانية القطع بالبطلان وهو ما حكاه الماوردي عن الجمهور ونسبها في المطلب للنص وجزم بها القاضي أبو الطيب وغيره، ووجهها أن ما تشرع له القسمة من التمييز لم يتم ولا فرق على هذه الطريقة بين الإفراز والبيع، قول المتن: (المتن بقيت) وفيه وجه أنها تبطل نظراً للتفريق قال في البسيط وله التفات إلى تفريق الصفقة قال الزركشي وهو متجه على القول به في المسألة قبلها.

كتاب الشهادات

قول المتن: (شرط الشاهد) أي فلا بد من تأويل في المبتدأ أو الخبر، قول المتن: (مسلم) خرج الكافر لقوله تعالى ﴿ذَوَيْ عَدْلٍ مِنْكُمْ﴾ واشتراط الحرية لأن المخاطب بالآية الأحرار بدليل إذا تداينتم ولقوله تعالى ﴿مِمَّنْ تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ﴾ وإنما يرتضي الأحرار وأيضاً نفوذ القول على الغير نوع ولاية وخالف أحمد فقبل شهادة الرقيق واختاره ابن المنذر وغيره وأما الصبي فلأنه لا يقبل إقراره على نفسه فشهادته على غيره بالأولى وقبل مالك شهادة الصبيان في الجراحات التي تقع بينهم ما لم يتفرقوا. قول المتن: (ذو مروءة) هي

الكبائر والإصرار على صغيرة، ويحرم اللّعب بالنّرد على الصحيح ويكره بشطرنج، فإن شرط فيه مال من الجانبين فقمار ويباح

الكبائر) أي كل منها (**و**) اجتناب (**الإصرار على صغيرة**) فبارتكاب كبيرة أو إصرار على صغيرة من نوع أو أنواع تنتفي العدالة إلا أن تغلب طاعات المصرّ على ما أصر عليه فلا تنتفي العدالة عنه ومن الكبائر القتل والزنى واللواط وشرب الخمر القدر المسكر وغيره، والسرقة والقذف وشهادة الزور ومن الصغائر النظر إلى ما لا يجوز والغيبة والسكوت عليها والكذب الذي لا حد فيه ولا ضرر والإشراف على بيوت الناس، وهجر المسلم فوق ثلاث والجلوس مع الفساق إيناساً لهم، (**ويحرم اللعب بالنرد على الصحيح**) لحديث أبي داود من لعب بالنرد فقد عصى الله ورسوله وفي حديث مسلم فكأنما غمس يده في لحم خنزير ودمه أي وذلك حرام والثاني يكره كالشطرنج. (**ويكره**) اللعب (**بشطرنج**) بكسر أوله المعجم والمهمل وفتحه لأنه صرف العمر إلى ما لا يجدي (**فإن شرط فيه مال من الجانبين**) أي إن من غلب من اللاعبين كان له على الآخر كذا (**فقمار**) محرم فترد به الشهادة بحلاف، ما إذا شرط من جانب أحد اللاعبين أي إن غلب بضم أوله بذله للآخر وإن غلب أمسكه فليس بقمار فلا ترد به الشهادة لكنه عقد مسابقة على غير آلة قتال فلا يصح

ينافي شهادته وظن صدقه اعتمده وامتنعت عليه الشهادة أو حاكماً برجوع الشاهد فكذلك ومن شهد بإقرار مع علمه بخلافه باطناً وجب عليه الأخبار به، قوله: (**وشرط العدالة**) أي حالة الأداء مطلقاً إلا في النكاح فحالة العقد أيضاً وهي ملكه راسخة في النفس تمنع صاحبها من ارتكاب ما يبطلها، وتتحقق أي تظهر تلك الملكة بما ذكره المصنف كما أشار إليه الشارح، قوله: (**واجتناب الإصرار على صغيرة**) بأن يعزم على الترك فترك العزم عليه إصرار والعزم على الكبيرة صغيرة، نعم إن غلبت طاعات المصرّ على معاصيه لم ترد شهادته، ومعنى غلبتها مقابلة الفرد بالفرد من غير نظر إلى المضاعفة قاله شيخنا، وفيه بحث بقول ابن مسعود وروي مرفوعاً أيضاً ويل لمن غلبت وحداته على عشراته فتأمل وراجع.

قوله: (**من نوع أو أنواع**) راجع للكبيرة والصغيرة.

قوله: (**ومن الكبائر**) أشار إلى عدم حصرها فيما ذكره وقد اختلف في عددها وفي حدها وكل منظور فيه فقيل في عدها سبعون وقيل سبعمائة، وقيل غير ذلك وقيل في حدها إنها ما توجب الحد وقيل ما فيها وعيد شديد وقيل غير ذلك ومنها تقديم الصلاة على وقتها وتأخيرها عنه بغير عذر، وقال بعضهم إن هذه من الصغائر ومنها ترك تعلم فرض عيني في بيع أو تجارة أو صلاة، وإن صحت باعتقاده بأن لا يعتقد بفرض نفلاً أو وضوء كذلك وغير ذلك فترد شهادته حيث قصر فيه، قوله: (**القتل**) أي العمد ولو لكافر أو لنفسه ولو مهدراً كالزاني المحصن.

قوله: (**واللواط**) وكذا إتيان البهائم على المعتمد.

قوله: (**القدر المسكر وغيره**) أو القدر المسكر من غير الخمر، قوله: (**والسرقة**) أي لما يقطع به ودونه صغيرة ومثلها الغصب وقال شيخنا إنه كبيرة مطلقاً كما مر، قوله: (**والقذف**) ولو لغير محصن خلافاً للحليمي نعم قال ابن عبد السلام قذف المحصن في خلوة بحيث لا يسمعه إلا الله، والحفظة ليس بكبيرة موجبة للحد لانتفاء المفسدة اهـ. وحينئذ فهي من الصغائر وعليه فيكفي فيه الاستغفار لأنها لم تبلغ صاحبها فراجعه.

قوله: (**وشهادة الزور**) ولو بإثبات فلس أو نفيه إن كانت عند حاكم وإلا ففي كونها كبيرة تردد والتزوير كذلك وهو محاكاة الخط، والنميمة كبيرة مطلقاً وهي نقل الكلام بين الناس ولو كفاراً للإفساد مع العلم بأنه للإفساد، وإن لم يقصد به الإفساد واليمين الفاجرة كبيرة إن كان فيها اقتطاع مال، وإن قل كما مر وإلا فصغيرة وقطيعة الرحم وعقوق الوالدين وضرب المسلم بغير حق ونسيان القرآن، قوله: (**والغيبة**) بكسر أولها وهي ذكر الشخص المسلم بما يكره وإن كان فيه وهي في أهل العلم والقرآن العاملين بهما وإلا فصغيرة، قوله: (**والإشراف الخ**) وإن لم يوجد نظر قال شيخنا وهذا من الصغائر كالذي بعده.

قوله: (**وهجر المسلم**) أي بلا سبب شرعي وإلا فيجوز ولو في جميع الدهر، قوله: (**ويحرم اللعب بالنرد**) أي ومن الصغائر كالذي بعده مما يأتي والنرد هو المعروف الآن بالطولة أو الطاولة بفتح أوله المهمل فيهما، وألحق بها كل ما يعتمد الخارج كلعب الطاب المعروف وتحرم المنقلة التي معه، قاله شيخنا الرملي وسيأتي عنه خلاف هذا فلعل هذا مرجوح عنه عنده، قوله: (**ويكره اللعب بشطرنج**) إن كان مع من يعتقد حله وإلا حرم لإعانته على محرم لا يمكن الانفراد به وبذلك فارق عدم حرمة الكلام مع المالكي في وقت خطبة الجمعة، قوله: (**وفتحه**) أي أوله المعجم والمهمل.

قوله: (**لا يجدي**) أي لا ينفع، قوله: (**فقمار محرم**) قال شيخنا الرملي والمحرم العقد وأخذ المال لأنه غصب من الجانبين أو أحدهما، وأما اللعب فهو باقٍ على كراهته وإنما عزر عليه الحاكم المعتقد للحرمة عملاً باعتقاده لكن تقدم عنه حرمة المنقلة مع الطاب، وهو يخالف هذا فراجعه.

الاستقامة قول المتن: (**وشرط العدالة**) أي فهي الملكة وهذه شروط تحققها، قوله: (**فلا تنتفي العدالة عنه**)، قال بعضهم بشرط أن يؤمن اتباعه لهواه عند الغضب، قول المتن: (**ويحرم اللعب الخ**). وهو صغيرة.

قول المتن: (**ويكره الخ**) ذهب الأئمة الثلاثة إلى التحريم قوله: (**فلا ترد به الشهادة**) ظاهره. ولو بالمرة الواحدة فتكون كبيرة وصرح في شرح المنهج بأنه صغيرة.

الحداء وسماعه ويكره الغناء بلا آلة وسماعه، ويحرم استعمال آلة من شعار الشربة كطنبور وعود وصنج ومزمار عراقي واستماعها لا يراع في الأصح.

قلت: الأصحّ تحريمه والله أعلم. ويجوز دف لعرس وختان، وكذا غيرهما في الأصح وإن كان فيه جلاجل ويحرم ضرب الكوبة وهي طبل طويل ضيق الوسط لا الرقص إلاَّ أن يكون فيه تكسر كفعل المخنث، ويباح قول شعر وإنشاده إلاَّ أن

(ويباح الحداء) بضم الحاء والمد، **(وسماعه)** وهو ما يقال خلف الإبل من رجز وغيره لما فيه من تنشيطها للسير وإيقاظ النوّام، **(ويكره الغناء)** بكسر الغين والمد **(بلا آلة وسماعه)** لما فيه من اللهو، **(ويحرم استعمال آلة من شعار الشربة)** للخمر **(كطنبور وعود وصنج ومزمار عراقي واستماعها)** لأنها تطرب **(لا يراع في الأصح)** لأنه ينشط على السير في السفر **(قلت الأصح تحريمه والله أعلم)** قال في الروضة بعد تصحيحه أيضاً، وهو هذه الزمارة التي يقال لها الشبابة **(ويجوز دفّ لعرس وختان وكذا غيرهما)**، مما هو سبب لإظهار السرور **(في الأصح وإن كان فيه جلاجل)** في واحد من الثلاثة وقيل لا يباح ما هي فيه في واحد منها ومقابل الأصح في الثالث لا يجوز الخالي عنها فيه، **(ويحرم ضرب الكوبة وهي طبل طويل ضيق الوسط)** واسع الطرفين لحديث إن الله حرم الخمر والميسر والكوبة رواه أبو داود وابن حبان والمعنى فيه التشبه بمن يعتاد ضربه وهم المخنثون قاله الإمام **(لا الرقص إلا أن يكون فيه تكسر كفعل المخنث)**، بكسر النون وبالمثلثة فيحرم **(ويباح قول شعر)** أي إنشاؤه كما في المحرر وغيره.

قوله: **(فلا يصبح)** أي وهو حرام وأخذ المال فيه كبيرة كما مر ويحرم اللعب بكل ما عليه صورة محرّمة، وبكل ما فيه إخراج صلاة عن وقتها أو اقتران بفحش، قوله: **(ويباح الحداء)** بضم أوله المهمل وكسره مع المد وقبل الألف دال مهملة وقال النووي هو مندوب وهو المعتمد قوله: **(من رجز)** بجيم قبلها مهملة وبعدها معجمة نوع من الشعر وقيل الحداء تحسين الصوت بالشعر، قوله: **(ويكره الغناء)** بكسر أوّله والمد فإن قصر فهو ضد الفقر، وإن مدّ مع الفتح فهو بمعنى النفع ومحل كراهة الأول ما لم يخف منه فتنة كما مر، وإلا فيحرم والتغني بالقرآن حرام قال الماوردي مطلقاً لإخراجه عن نهجه القويم وقيده غيره بما إذا وصل به إلى حدّ لم يقل به أحد من القراء، قوله: **(بلا آلة)** أما بها فيحرم وقال شيخنا الرملي كالزركشي بحرمة الآلة دونه على قياس ما مر عنه، قوله: **(وسماعه)** أي استماعه فلا يحرم بلا قصد.

قوله: **(كطنبور)** بضم أوله ومثله الربابة المعروفة وقطع الصيني ونحو الفناجين ونحو ذلك، قوله: **(وصنج)** بفتح أوّله ويقال له الصفاقتين وهما من صفر أي نحاس تضرب إحداهما على الأخرى، وقيل من صفر عليه أوتار يضرب بها وما قيل عن بعض الصوفية من جواز استماع الآلات المطربة لما فيها من النشاط على الذكر أو غير ذلك، فهو من تهورهم وضلالهم فلا يعوّل عليه. نعم يجوز لنحو مرض بقول طبيب عدل.

قوله: **(ومزمار عراقي)** بكسر الميم أوله وبعدها زاي معجمة ساكنة وهو ماله بوق، والغالب أنه يوجد مع الأوتار ولو من حشيش رطب كالبرسيم ونحوه، قوله: **(لا يراع)** بتحتية مفتوحة فراء مهملة ثم ألف ثم عين مهملة، قوله: **(قلت الأصح تحريمه)** وكذا استماعه، قوله: **(ويقال لها الشبابة)** وهي ما ليس لها بوق ومنها المأصول المشهور والسفارة ونحوها.

قوله: **(ويجوز دف)** بل يندب على المعتمد ولو مع الجلاجل وهو بضم الدال أفصح من فتحها وتشديد الفاء واستماعه مثله، قوله: **(جلاجل)** جمع جلجل كقنفذ والمراد بها الحلق التي تجعل داخل دائرة الدف، والقطع العراض التي تؤخذ من صفر وتوضع في خروق دائرته، قوله: **(وقيل لا يباح الخ)** في ذكر هذا الوجه اعتراض على المصنف حيث لم يذكر ما يدل عليه على قاعدة رجوع الخلاف لما بعد كذا، وإليه أشار الشارح بقوله ومقابل الأصح في الثالث وقيده بالخالي عنها لأنه محل انفراده عن الأولين لجواز الخالي فيهما جزماً، لا يقال يلزم على ذلك أن الوجه الثالث يقول بحرمة الخالي عن الجلاجل ويحل غير الخالي عنها، لأنا نقول يحتمل أن القائل به هو بعض القائلين بالوجه الثاني فهو محرم مطلقاً، وإنما قيد بالخالي لأنه محل تفرده عنهم، ويحتمل أنه ثبت عنده أن الدف الوارد كان فيه الجلاجل فقيد الحل به لوروده ومنع الخالي رجوعاً إلى أصل المنع في آلات الملاهي فتأمل، قوله: **(الكوبة)** بضم الكاف وسكون الواو وقبل الموحدة، قوله: **(واسع الطرفين)** أو أحدهما.

قوله: **(المخنثون)** بكسر النون في الأشهر وبفتحها على الأفصح أي المتشبهون بحركات النساء كما سيأتي بعده، قوله: **(لا الرقص)** فلا يحرم ولا يكره.

قوله: **(فيحرم)** أي على الرجال والنساء وما ورد من أنه ﷺ وقف لعائشة يسترها حتى تنظر إلى الحبشة، وهم يلعبون ويزفنون والزفن بالزاي المعجمة والفاء الرقص محمول على أنه كان بغير تكسر، وما قيل عن بعض الصوفية بجوازه مع التكسر فهو كذب محض وخيال باطل أو محمول على ما ليس بالاختيار.

قول المتن: **(وصنج)** وهو الذي يتخذ من صفر يضرب إحدى الصنجتين على الأخرى، قول المتن: **(قلت الأصح تحريمه)** لأنه يطرب بانفراده.

قول المتن: **(لا الرقص)** قال ابن أبي الدم لو رفع رجلاً وقعد على الأخرى فرحاً بنعمة الله تعالى عليه إذا هاج به شيء أخرجه وأزعجه عن مكانه، فوثب مراراً من غير مراعاة تزين فلا بأس به.

يهجو أو يفحش أو يعرض بامرأة معينة والمروءة تخلق بخلق أمثاله في زمانه ومكانه فالأكل في سوق والمشي مكشوف الرأس وقبله زوجة وأمة بحضرة الناس وإكثار حكايات مضحكة ولبس فقيه قباء وقلنسوة حيث لا يعتادوا كباب على لعب الشطرنج أو غناء أو سماعه وإدامة رقص يسقطها. والأمر فيه يختلف بالأشخاص والأحوال والأماكن وحرفة دنيئة كحجامة وكنس ودبغ ممن لا تليق به نسقطها. فإن اعتادها وكانت حرفة أبيه فلا في الأصح، والتهمة أن يجرّ إليه نفعاً أو يدفع عنه ضرراً فترد شهادته لعبده ومكاتبه وغريم له ميت أو عليه حجر فلس وبما هو وكيل فيه وببراءة من ضمنه وبجراحة مورثه. ولو شهد لمورث له مريض أو جريح بمال قبل الاندمال قبلت في الأصح

(وإنشاده) واستماعه **(إلا أن يهجو)** فيه ولو بما هو صادق فيه **(أو يفحش)** فيه بضم الياء وكسر الحاء، **(أو يعرّض)** وفي المحرر وغيره يشبب فيه **(بامرأة معينة)** أو غلام معين فيحرم وتردّ به الشهادة بخلاف المبهمين لأن التشبيب صنعة، وغرض الشاعر تحسين الكلام لا تحقيق المذكور **(والمروءة)** للشخص **(تخلق بخلق أمثاله في زمانه ومكانه فالأكل في سوق)**، والشرب فيها لغير سوقيّ إلا إذا غلبه العطش ومثله الجوع **(والمشي)** فيها **(مكشوف الرأس)** أو البدن غير العورة ممن لا يليق به مثله، **(وقبلة زوجة بأمة)** له **(بحضرة الناس وإكثار حكايات مضحكة)** بينهم **(ولبس فقيه قباء وقلنسوة حيث)** أي في بلد **(لا يعتاد)** للفقيه **(وإكباب على لعب الشطرنج أو)** على **(غناء أو سماعه وإدامة رقص يسقطها)** أي المروءة **(والأمر فيه)**، أي في مسقطها **(يختلف بالأشخاص والأحوال والأماكن)** فيستقبح من شخص دون آخر وفي حال دون حال وفي بلد دون آخر كما علم مما تقدم. **(وحرفة دنيئة)** بالهمز **(كحجامة وكنس ودبغ مما لا تليق به)** بالفوقانية **(يسقطها)** لإشعارهما بالخسة **(فإن اعتادها وكانت حرفة أبيه فلا)** تسقطها **(في الأصح)**، والثاني نعم لما تقدم قال في الروضة لم يتعرض الجمهور لهذا القيد وينبغي أن لا يتقيد بصنعة آبائه أي المذكور في الشرح بل ينظر هل تليق به هو أم لا **(والتهمة)** بضم التاء وفتح الهاء في الشخص **(أن يجر إليه)** بشهادته **(نفعاً أو يدفع عنه)** بها **(ضرر افترد شهادته لعبده)** المأذون له كما في المحرر وغيره، **(ومكاتبه وغريم له ميت أو عليه حجر فلس، وبما هو وكيل فيه وببراءة من ضمنه)** هو **(وبجراحة مورثه)** غير أصله وفرعه قبل اندمالها لأنه لو مات كان الأرش له، **(ولو شهد لمورث له مريض أو جريح بمال قبل الاندمال)** وهو غير أصل وفرع له، **(قبلت)** شهادته **(في الأصح)** والثاني قال لا كالجراحة للتهمة وفرق الأول بأن الجراحة سبب للموت الناقل للحق إليه، بخلاف المال وبعد الاندمال تقبل قطعاً لانتفاء التهمة **(وترد**

قوله: **(إلا أن يهجو)** هذا وما بعده مقيد بغير حربي ومرتد. قوله: **(بامرأة)** أي غير حليلته فلا يحرم فيها إلا أن تأذنت به وتسقط مروءته بذكر ما يندب إخفاؤه منها. قوله: **(أو غلام)** أي أمرد قوله: **(فيحرم وترد به الشهادة)** راجع للهجو وما بعده. قوله: **(المبهمين)** أي المرأة والأمرد على المعتمد فيه والمراد بالإبهام عدم معرفته ولو بقرينة حالية أو مقالية. قوله: **(والمروءة)** وهي لغة الاستقامة مطلقاً وعرفاً ما ذكره. قوله: **(بخلق أمثاله)** أي الأخلاق المباحة غير المزرية ويحرم تعاطي مسقط للشهادة لمن عنده شهادة، وقصد إسقاطها وإلا فلا حرمة كذا قاله شيخنا وفيه بحث يعلم مما يأتي. قوله: **(والمشي)** أي مثلاً فكشف الرأس كاف. قوله: **(وقبله الخ)** أي لا لإكرام وخلا عن دناءة أو ريبة، ولا يرد تقبيل ابن عمر رضي الله عنه أمته التي وقعت في سهمه بحضرة الناس لما قال الزركشي إن ذلك كان لأجل صورة الاستحسان، أو لأنه ظن أنه ليس هناك من ينظر إليه، أو لأن المرة الواحدة لا تسقط المروءة كما نص عليه انتهى. والوجه أن يقال إنه فعل ذلك لأجل التشريع لأنه قصد به إجماع الصحابة عليه، ولذلك صار جائزاً كما ذكر في محله قوله: **(حكايات مضحكة)** أي فعلها تصنعاً لا طبعاً والمراد كثرتها عرفاً فلا يرد ما ذكر عن بعض الصحابة وغيرهم. قوله: **(قباء)** هو المفتوح من أمامه وخلفه سمي بذلك لاجتماع طرفيه وأما القباء المشهور الآن المفتوح من أمامه فقط، فقد صار شعاراً للفقهاء ونحوهم. قوله: **(وإكباب)** أي مداومة عرفاً. قوله: **(أو غناء)** منه أو عنه كاتخاذ امرأة تغني للناس. قوله: **(وحرفة)** سميت بذلك لانحراف الشخص إليها للتكسب وهي أعم من الصناعة لاعتبار الآلة في الصناعة دونها. قوله: **(دنيئة)** فالمحرّمة أولى كالكاهن والعرّاف والمصوّر ويلحق بها حمل نحو طعام إلى نحو بيته، والتقشف في نحو أكل ولبس لا بقصد الاقتداء بالسلف. قوله: **(يسقطها)** وإن قرره فيها حاكم مثلاً. قوله: **(فإن اعتادها)** بأن تلبس بها مدّة يحكم العرف بكونها صارت حرفة له. قوله: **(وينبغي أن لا يتقيد الخ)** هو المعتمد.

فرع: تندب التوبة من مسقطات المروءة، وهل يعتبر فيها مضيّ سنة كغيرها مما يأتي، أو يكفي مضى زمن يقضي العرف بنفيها عنه أو لا يعتبر ذلك راجعه. قوله: **(أن يجرّ الخ)** أي أن يظهر حالة الشهادة أن فيها جر نفع له فشهادته لأخ له ابن حالة الشهادة مقبولة، وإن مات الابن بعدها. قوله: **(وغيره)** أي غير المأذون له فهو إشارة لكون عبارة المصنف أولى. قوله: **(وغريم له ميت أو عليه حجر فلس)** أي أن يشهد بمال عين أو دين كما قاله ابن حجر وشيخنا واعتمده لمديونه الميت أو لمديونه المحجور عليه بالفلس، وإن لم تستغرق الديون تركة الميت أو مال المحجور لأنه لما تعلق حقه بالمال فيهما فكأنه يشهد لنفسه، وربما يظهر غريم آخر للميت أو للمحجور وخرج بذلك غريمه الموسر أو المعسر قبل موته لتعلق حقه بالذمة. قوله: **(وبما هو وكيل فيه)** لأنه يثبت لنفسه ولاية على المشهود به نعم إن شهد بعد عزله ولم يكن خاصم قبله قبلت فإن كان خاصم قبله لم تقبل قال شيخنا الرملي، وكذا بعده قال بعضهم ولعله أراد

قول المتن: **(إلا أن يهجو)** عليه حمل حديث لأن يمتلىء جوف أحدكم الحديث، قول المتن: **(أو يفحش)** أي يمدح الناس ويطريهم متجاوزاً الحد في ذلك، قول المتن: **(قباء)** سمي بذلك لاجتماع طرفيه وكل شيء قبوته فقد جمعت طرفيه، قول المتن: **(وبما هو وكيل فيه)** لو عزل فإن كان قد خاصم لم تقبل شهادته وإلا قبلت، قوله: **(والثاني المنع)** لو حكم بشهادة الأولين ثم شهاد الآخران

وترد شهادة عاقلة بفسق شهود قتل وغرماء مفلس بفسق شهود دين آخر.

ولو شهد الاثنين بوصية فشهدا للشاهدين بوصية من تلك التركة قبلت الشهادتان في الأصحّ. ولا تقبل لأصل ولا فرع وتقبل عليهما. وكذا على أبيهما بطلاق ضرّة أمهما أو قذفهما في الأظهر. وإذا شهد لفرع وأجنبي قبلت للأجنبيّ في الأظهر.

قلت: وتقبل لكلّ من الزوجين ولأخ وصديق والله أعلم. ولا تقبل من عدوّ وهو من يبغضه بحيث يتمنى زوال نعمته ويحزن بسروره ويفرح بمصيبته وتقبل له. وكذا عليه في عداوة دين ككافر ومبتدع وتقبل شهادة مبتدع لا نكفره لا مغفل لا يضبط ولا مبادر وتقبل شهادة الحسبة في حقوق الله تعالى

شهادة عاقلة بفسق شهود قتل) يحملونه من خطأ أو شبه عمد بخلاف شهود عمد وذكر هذه المسائل هنا مع تقدمها في كتاب دعوى الدم لا يعد تكراراً لأنه للتمثيل، (و) ترد شهادة **(غرماء مفلس بفسق شهود دين آخر)** لأنهم يدفعون بها ضرر المزاحمة، **(ولو شهد)** أي الشاهدان **(لاثنين بوصية)** من تركة **(فشهدا)** أي الاثنان **(للشاهدين بوصية من تلك التركة قبلت الشهادتان في الأصح)** والثاني المنع لاحتمال المواطأة، ويدفع بأن الأصل عدمها مع أن كل شهادة منفصلة عن الأخرى **(ولا تقبل)** الشهادة **(لأصل ولا فرع)** للشاهد **(وتقبل)** منه **(عليهما وكذا)** تقبل من ابنين **(على أبيهما بطلاق ضرة أمهما أو قذفها في الأظهر)**، والثاني المنع فإنها تجرّ نفعاً إلى الأم فالقذف محوج إلى اللعان المسبب للفراق والأول قال لا عبرة بمثل هذا الجرّ ولا تقبل لمكاتب أصل أو فرع ومأذونهما، **(وإذا شهد لفرع)** أو أصل له **(وأجنبي قبلت للأجنبي في الأظهر)** من قولي تفريق الصفقة والثاني لا تفريق فلا تقبل له **(قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(وتقبل لكل من الزوجين)** من الآخر **(ولأخ)** من أخيه **(وصديق)** من صديقه **(والله أعلم)** إذ لا تهمة **(ولا تقبل من عدوّ)** لشخص عليه **(وهو من يبغضه بحيث يتمنى زوال نعمته ويحزن بسروره ويفرح بمصيبته)** وذلك قد يكون من الجانبين وقد يكون من أحدهما، **(وتقبل له)** أي للعدّو **(وكذا عليه في عداوة دين ككافر ومبتدع)** أي غير سني **(وتقبل شهادة مبتدع لا نكفره)** ببدعته كمنكري صفات الله وخلقه، أفعال عبيده وجواز رؤيته يوم القيامة لاعتقادهم أنهم مصيبون في ذلك لما قام عندهم بخلاف من نكفره ببدعته كمنكري حدوث العالم والبعث والحشر للأجسام وعلم الله بالمعدوم وبالجزئيات لإنكارهم بعض ما علم مجيء الرسول به ضرورة فلا تقبل شهادتهم، **(لا مغفل لا يضبط ولا مبادر)** بالشهادة قبل أن يسألها فكل منهم متهم ويستثنى من الثاني ما ذكر في قوله، **(وتقبل شهادة الحسبة في حقوق الله تعالى)**

بالمخاصمة المنازعة وليس مراداً بل إنما المراد بها الدعوى منه أو عليه فتأمله، ويجري هنا ما مر في شهادة الحاكم بحكمه بعد عزله.

فرع: تقبل شهادة أصل الوكيل وفرعه له بالوكالة.

تنبيه: الوصي والقيم كالوكيل لكن ينظر ما صورة الوصي راجعه. قوله: **(عاقلة)** ولو فقراء. قوله: **(مفلس)** أي محجور فلس وإن كان عند الغرما رهون تفي بديونهم لاحتمال ظهور غرماء غيرهم. قوله: **(بوصية)** أو إقرار أو دين. قوله: **(لأصل ولا فرع)** ولو برشد أو تزكية أو على بعض له آخر، نعم إن لم يكن الحق للمشهود له قبلت كإمام ادعى شيئاً لبيت المال أو ناظر ادعى شيئاً للوقف أو وليّ ادعى شيئاً لموليه، أو وكيل ادعى شيئاً لموكله فشهد لواحد منهم أصله أو فرعه بذلك. قوله: **(وتقبل منه)** أي حيث لا عداوة. قوله: **(بطلاق)** أي بائن وكذا رجعي قطعاً ومحله ما لم تكن الأم وهي المدّعية. قوله: **(لفرع الخ)** المراد ما لو جمع في شهادته بين من تقبل له ومن لا تقبل سواء قدم الأول على الثاني أو عكسه. قوله: **(من الزوجين)** وعليه نعم لا تقبل شهادته عليها بزناها مع ثلاثة غيره، ولا لها بأن فلاناً قذفها. قوله: **(من عدوّ لشخص عليه)** قال شيخنا الرملي ومنه شهادة عدوّ الوارث بدين على ميته ولا تتقيد العداوة بزمن فلو بالغ في مخاصمة شخص عند إرادة الشهادة عليه، مثلاً فرد عليه لم تقبل شهادته عليه وإن لم يردّ عليه قبلت، ولا تتقيد بشخص أيضاً فقاطع الطريق عدوّ لكل أحد وخرج بالشهادة عليه الشهادة له فمقبولة. قوله: **(يتمنى زوال نعمته)** أي مطلقاً فإن تمنى زوالها إلى نفسه فهو الحسد.

فرع: قال ابن عبد السلام ولو شهد لأصل أو فرع أو على عدوّ أو شهد فاسق بحق يعلمه والحاكم يجهل ذلك فالمختار جوازه، قال بعضهم بل يجب إذا تعين طريقاً لاتصال الحق. قوله: **(أي غير سني)** وهو من يخالف ما عليه الإمامان أبو الحسن الأشعري وأبو منصور الماتريدي بضم المثناة الفوقية لأنهما على ما كان عليه النبي ﷺ وأصحابه. قوله: **(كمنكري صفات الله)** ولو الذاتية. قوله: **(لما قام عندهم)** أي من التأويل فقبلت شهادتهم، وإن استحلوا دماءنا وأموالنا لعذرهم فيما لم يعلم مجيء الرسول به ضرورة وتقبل شهادة الداعية على المعتمد، كروايته وهو من يدعو الناس إلى بدعته ولا تقبل شهادة الخطابي لمثله إن لم يذكر فعل نفسه كرأيته فعل كذا أو سمعته قاله فإن ذكره أو شهد لغيره قبلت وهو المنسوب إلى أبي خطاب الأسدي الكوفي كان يقول بألوهية جعفر الصادق فلمامات جعفر ادعى الألوهية لنفسه، وهم يعتقدون أن أصحابهم لا يكذبون. قوله: **(لا يضبط)** أي دائماً أو غالباً ما لم يبين السبب ويندب للحاكم استفصاله فيه.

فالظاهر اختصاص الرد بالمتأخر على هذا، قول المتن: **(لأصل)** لو ادعت المرأة الطلاق فشهد لها ابناها لم تقبل، ولو شهدا حسبة من غير دعوى قبلت روضة.

فرع: لو شهد على الميت وهو عدو الوارث فوجهان. قول المتن: **(وتقبل لكل من الزوجين)** لأن شهادة الأخ تقبل مع وجود النسب فمع وجود السبب أولى، قول المتن: **(الحسبة)** سميت بذلك لأن صاحبها يحتسبها عند الله لإزالة الفاحشة ثم الدليل عليها خبر ألا أخبركم بخير الشهود الذي يأتي بشهادته قبل أن يسألها وقصة. الشهود على المغيرة بن شعبة.

وفيما له حق مؤكد كطلاق وعتق وعفو عن قصاص وبقاء عدة وانقضائها وحدّ له.

وكذا النسب على الصّحيح ومتى حكم بشاهدين فبانا كافرين أو عبدين أو صبيين نقضه هو وغيره.

وكذا فاسقان في الأظهر ولو شهد كافر أو عبد أو صبيّ ثم أعادها بعد كماله قبلت أو فاسق تاب فلا، وتقبل شهادته في غيرها بشرط اختباره بعد التوبة مدة يظن بها صدق توبته وقدرها الأكثرون بسنة ويشترط في توبة معصية قولية القول فيقول القاذف قذفي باطل وأنا نادم عليه ولا أعود إليه. وكذا شهادة الزّور.

كالصلاة والزكاة والصوم بأن يشهد بتركها، **(وفيما له فيه حق مؤكد كطلاق وعتق وعفو عن قصاص وبقاء عدة وانقضائها)**، بأن يشهد بما ذكر ليمنع من مخالفة ما يترتب عليه **(وحدّ له)** تعالى بأن يشهد بموجبه، والأفضل فيه الستر كحدّ الزنى والمسرقة وقطع الطريق، **(وكذا النسب على الصحيح)** لأن في وصله حقاً لله تعالى، والثاني قال هو حق لآدمي وحقه كالقصاص وحدّ القذف والبيع والإقرار لا تقبل فيه شهادة الحسبة وصورتها مثلاً أن يقول الشهود ابتداء للقاضي نشهد على فلان بكذا فأحضره لنشهد عليه فإن ابتدؤوا وقالوا فلان زنى فهم قذفة، وإنما تسمع عند الحاجة إليها فلو شهد اثنان أن فلاناً أعتق عبده أو أنه أخو فلانة من الرضاع لم يكف حتى يقولا إنه يسترقه أو أنه يريد نكاحها وما تقبل فيه هل تسمع في الدعوى قيل لا اكتفاء بالبينة وقيل: نعم لأن البينة قد لا تساعد ويراد استخراج الحق بإقرار المدّعى عليه، **(ومتى حكم)** القاضي **(بشاهدين فبانا كافرين أو عبدين أو صبيين نقضه هو وغيره)** لتيقن الخطأ فيه **(وكذا فاسقان في الأظهر)** كما في المسائل المذكورة، والثاني لا ينتقض لأن قبولهما بالاجتهاد وقبول بينة فسقهما بالاجتهاد، ولا ينقض الاجتهاد بالاجتهاد وعورض بأن الحكم بالاجتهاد ينقض بخبر الواحد، **(ولو شهد كافر أو عبد أو صبي ثم أعادها بعد كماله قبلت أو فاسق تاب)** بعدها وأعادها **(فلا)** تقبل منه لأنه متهم في ذلك بخلافهم، **(وتقبل شهادته في غيرها بشرط اختباره بعد التوبة مدة يظن بها صدق توبته وقدرها الأكثرون بسنة)** وقيل تقدّر بستة أشهر وقيل لا تتقدّر بمدّة، ويختلف الظن بالأشخاص وأمارات الصدق **(ويشترط في توبة معصية قولية القول فيقول القاذف مثلاً قذفي باطل وأنا نادم عليه لا أعود إليه وكذا شهادة الزور)**

قوله: **(ولا مبادر)** ولو في مال يتيم أو زكاة أو كفارة أو وقف أو غائب أو غير ذلك، بل ينصب القاضي من يدّعي ثم يطلب البينة ولا يحتاج إلى حضور خصم، ولو أعاد المبادر شهادته قبلت.

تنبيه: علم مما مر أنه لا يشترط في الشاهد معرفته بفروض الصلاة والوضوء مثلاً إذا لم يقصر في التعلم، وأنه لا يضر توقفه فيها إذا ادعاها جازماً بها ولا غير ذلك من غير ما تقدم. قوله: **(كالصلاة)** وكالحج ولو عن ميت ونحوه. قوله: **(كالطلاق)** ولو في خلع لا في ماله. قوله: **(وبقاء عدة وانقضائها)** واستيلاد وإسلام وبلوغ وسفه ووقف ووصية لا لمعين فيهما، وتحريم رضاع ومصاهرة، والثابت في الوقف أصله لا شروطها ما لم يذكرها الشاهد. قوله: **(مثلاً)** هو راجع إلى لفظ نشهد وإلى ابتداء وإلى فأحضره ويكفي أن يقولا وأنا شاهد أو عندي شهادة أو معي شهادة، ولا يضر تقدم دعوى فاسدة كعبدين ادعيا أن سيدهما أعتق أحدهما، ولا يضر السكوت عن فأحضره مع أنه لا يحتاج إلى إحضاره إلا أن كان بمسافة لا يحكم فيها على غائب وإلا ففيه ما في القضاء على الغائب وعليه يحمل ما في شرح شيخنا تبعاً لابن حجر. قوله: **(فهم قذفة)** أي ما لم يصلوه بقولهم فأحضره الخ. قوله: **(وقيل نعم الخ)** وهو المعتمد إلا في محض حدود الله تعالى. قوله: **(فبانا)** أي ظهرا ولو ببينة أنهما كانا وقت الحكم على ما ذكر بخلاف ما لو كانا قبله أو صارا بعده ولا يضر طروّ موت أو جنون أو إغماء أو عمى أو خرس قوله: **(نقضه)** قال شيخنا بمعنى أن بطلانه لا يتوقف على صيغة نقض ولا غيره. قوله: **(ولا كذا فاسقان)** ولا بد في شهادة بينة الفسق من ذكر التاريخ لاحتمال طروّه بعد الحكم. قوله: **(لأن قبولهما بالاجتهاد الخ)** قيل المعنى أن القاضي اجتهد في ثبوت عدالة الشاهدين ليرتب الحكم عليهما، واجتهد في ردّ عدالة الشاهدين بالفسق، ولا ينقض اجتهاد باجتهاد، وقيل المعنى أنّ شرط العدالة في الشاهد ثابت بالاجتهاد مطلقاً وقيل غير ذلك. قوله: **(ينقض بخبر الواحد)** فخبر الاثنين كما هنا أولى. قوله: **(ولو شهد كافر)** أي ليس مخفياً كفره وإلا فلا يقبل لبقاء التهمة. قوله: **(أو عبد أو صبي)** أو أعمى أو أخرس. قوله: **(بعد كماله)** بإسلام وحرية وبلوغ وإبصار ونطق ومثله مبادرة كما مر. قوله: **(أو فاسق تاب)** بعد شهادته ثم أعادها فلا تقبل ومثله شهادة عدوّ أو سيد أو خارم

فرع: لا فرق في المشهود عليه بين كونه حاضراً أو غائباً.

فرع: أكل رجلان في آخر رمضان ثم جاءا وشهدا أنه يوم العيد قال بعضهم يتجه عدم القبول لأن لهما في ذلك غرضاً، قول المتن: **(كطلاق)** يدل على أن المغلب في حق الله تعالى عدم ارتفاع ما يقع منه وإن تراضى عليه الزوجان.

فرع: لا تقبل في التدبير وتعليق العتق أو الطلاق.

فرع: العتق الضمني لاتقبل فيه شهادة الحسبة لأن الغرض فيه الملك ثم ينبني العتق بخلاف الخلع. قول المتن: **(وبقاء عدة)** كذلك البلوغ لما يترتب عليه من التكاليف، قول المتن: **(فبانا)** أو أحدهما وقت الحكم أو الشهادة فلو شهدا بفسقهما ولم يؤرخا لم ينقض الحكم لاحتمال الطريان، قول المتن: **(نقضه هو وغيره)** قضيته توقف الأمر على النقض قال في البحر وهو المذهب لكن الإمام والغزالي قالا المعنى بالنقض تبين عدم النفوذ فإن القضاء لا يغير الحكم عندنا، وإنما هو إظهار خلافاً لأبي حنيفة، قوله: **(لتيقن الخطأ فيه)** قضية هذا أن محل النقض إذا لم يكن الحاكم يرى ذلك، وإلا فلا نقض إلا أن يكون ذلك مخالفاً لدليل من قياس جليّ أو غيره. قول المتن: **(وكذا فاسقان)** لو قال أكرهني السلطان على الحكم بقولهما وكنت أعلم فسقهما قبل من غير بينة، قوله: **(وقيل تقدر بستة أشهر)** الذي في تعليق البغوي خمسون يوماً أخذاً من

قلت: وغير القولية يشترط إقلاع وندم وعزم أن لا يعود وردّ ظلامه آدمي، إن تعلقت به والله أعلم.

فصل

لا يحكم بشاهد إلاَّ في هلال رمضان في الأظهر. ويشترط للزنى أربعة رجال وللإقرار به اثنان وفي قول أربعة ولمال وعقد مالي كبيع وإقالة وحوالة وضمان وحق مالي كخيار

يقول فيها على وزان ذلك شهادتي باطلة، وأنا نادم عليها ولا أعود إليها **(قلت)** أخذاً من الرافعي في الشرح **(و)** المعصية **(غير القولية)** كالزنى والشرب والسرقة **(يشترط)** في التوبة منها **(إقلاع)** عنها **(وندم)** عليها **(وعزم أن لا يعود)** إليها، **(وردّ ظلامة آدمي إن تعلقت به والله أعلم)** من مال وغيره، فيؤدّي الزكاة لمستحقها ويردّ المغصوب إن بقي وبدله إن تلف لمستحقه ويمكن مستحق القصاص وحدّ القذف من الاستيفاء وما هو حدّ لله تعالى كالزنى والشرب إن لم يظهر عليه أحد فله أن يظهره ويقرّ به ليقام عليه الحدّ وله أن يستر على نفسه وهو الأفضل وإن ظهر فقد فات الستر فيأتي الإمام ويقرّ به ليقيم عليه الحدّ.

فصل

(لا يحكم بشاهد) واحد **(إلا في هلال رمضان)** فيحكم به فيه **(في الأظهر)** كما تقدم في كتاب الصيام وذكره هنا للحصر فيه لا يعدّ تكراراً **(ويشترط للزنى أربعة رجال)** قال تعالى: ﴿وَالَّذِينَ يَرْمُونَ الْمُحْصَنَاتِ ثُمَّ لَمْ يَأْتُوا بِأَرْبَعَةِ شُهَدَاءَ﴾ الآية **(والإقرار به اثنان)** كغيره **(وفي قول أربعة)** كفعله ولا يثبت اللواط وإتيان البهيمة إلا بأربعة وفي وجه من طريق يثبتان باثنين ولا بد في الشهادة بزنى من ذكره مفسراً، فيقولون رأيناه أدخل ذكره أو قدر الحشفة منه في فرجها على سبيل الزنى **(ولمال وعقد مالي كبيع وإقالة وحوالة وضمان وحق**

مروءة وقيد شيخنا الفسق بالخفي، وإلا قبلت حالاً وكذا مرتد أسلم. قوله: **(وتقبل شهادته)** أي الفاسق في غيرها ومثله خارم المروءة. قوله: **(بسنة)** أي تقريبية على الأوجه نعم يكفي في غيبة بصغيرة لم تبلغ صاحبها استغفار ولو بلغته بعد الاستغفار فالوجه بقاؤها. قوله: **(فيقول)** أي عند القاضي إن وصلت إليه نعم لا يشترط القول في نحو يا خنزير يا ملعون. قوله: **(في التوبة منها)** أي ومن القولية أيضاً. قوله: **(وعزم أن لا يعود)** وعدم وصوله إلى حالة الغرغرة وعدم طلوع الشمس من مغربها. قوله: **(من مال)** بعينه أو ببدله أو بالعزم على ردّه إذا قدر وبردّه لمستحقه أو وراثه أو لحاكم ثقة وإلا فبالعزم إذا عرفه.

فرع: تجب التوبة فوراً من كل ذنب ولو صغيرة، وإن أتى بمكفر لأن هذا بالنسبة للآخرة وتصح من ذنب دون آخر، وتتكرر بتكرره لا بتذكره، وإذا تاب في قتل قبل تسليم نفسه صحت في حق الله دون حق الآدمي وإسلام المرتد أو الكافر توبة من الكفر بشرط الندم عليه، وكذا صلاة تركها.

فصل في بيان أنواع المشهود به

وتعدّد الشهود وحاصل كل منهما خمسة أنواع لأن الشهود إما أربعة من الرجال أو رجلان فقط، أو رجل فقط أو رجل وامرأتان، أو أربع نسوة واليمين مع الرجل مؤكد، والأوّل في نحو الزنى والثاني فيما يطلع عليه الرجال والثالث في نحو هلال رمضان، والرابع فيما يقصد منه المال، والخامس فيما يطلع عليه النساء غالباً كما سيأتي. قوله: **(فيحكم به فيه)** بوجوب الصوم على العموم فهو حكم حقيقة بلا خلاف ولا يجوز نقضه وفيه ردّ على من ادّعى أن هذا ثبوت لا حكم لأنه إنما يكون على معين وتقدم في الصوم زيادة على ما هنا فراجعه. قوله: **(للحصر فيه)** أي الحصر الحقيقي من حيث إنه حكم كما مر فلا يرد قبول الواحد في الخرص وفي القسمة وفي ثبوت إسلام كافر مات للصلاة عليه وتوابعها وفي أخبار العون للحاكم، بامتناع الخصم لأجل تعزيره وفي صحة الإحرام بالحج بعدل رأي هلال شوّال، وفي صحة صوم شهر نذر صومه بذلك، وفي صحة الوقوف بعرفة كذلك وغير ذلك خلافاً لمن خالف في بعض ذلك. قوله:

قصة المتخلفين في تبوك وأما عدم التقدير الذي هو الثالث صححه القاضي وغيرهما قال الإمام وكيف يطمع في التقدير وهو لا يثبت إلا بتوقيف، قول المتن: **(قلت الخ)** هذه الثلاثة مشترطة في المعصية القولية أيضاً، قول المتن: **(إقلاع عنها)** أي بعدم التلبس بالفعل حالاً وبعدم التلبس بالعزم على الفعل حالاً فهو متعلق بالحال والندم بالماضي والعزم أن لا يعود بالمستقبل قال تعالى ﴿فَاسْتَغْفَرُوا لِذُنُوبِهِمْ﴾ وقال ﴿وَلَمْ يُصِرُّوا عَلَىٰ مَا فَعَلُوا﴾ الأوّل الندم والثاني العزم على أن لا يعود، قول المتن: **(وردّ ظلامة)** روى مسلم من كان لأخيه عنده مظلمة في عرض أو مال فليستحله اليوم قبل أن لا يكون دينار ولا درهم، فإن كان له عمل أخذ منه بقدر مظلمته، وإلا أخذ من سيئات صاحبه وطرح عليه.

فائدة: لو تلف عنده وهو مفلس وجب عليه أن يكتسب لوفائه ولو انقطع خبر المظلوم ولم يعرف له وارث دفعه للإمام العادل وإلا تصدّق به على قصد الغرم لو علمه.

فصل لا يحكم الخ

قول المتن: **(إلا في هلال رمضان)** قد سلف أن آخر قولي الشافعي اعتبار الاثنين.

فرع: لو شهد مسلم أن هذا النصراني أسلم قبل موته فهل يحكم بذلك من حيث الصلاة عليه ونحوها وجهان بناهما المتولي على القولين في هلال رمضان حكاه عنه في شرح المهذب وأقره، قول المتن: **(اثنان)** لأنه ليس كالشهادة على نفس الزنى لتمكن المقرّ من الرجوع قال البندنيجي وهذه المسألة تتصوّر في موضع واحد وهو إذا قذف رجل رجلاً ثم ادّعى القاذف على المقذوف بأنه أقرّ بالزنى وأنكر وقضيته عدم سماعها بالإقرار ابتداء.

وأجل رجلان أو رجل وامرأتان. ولغير ذلك من عقوبة لله تعالى أو لآدمي وما يطلع عليه رجال غالباً كنكحاح وطلاق ورجعة وإسلام وردّة، وجرح تعديل وموت وإعسار ووكالة ووصاية وشهادة على شهادة رجلان وما يختصّ بمعرفته النساء أو لا يراه رجال غالباً، كبكارة وولادة وحيض ورضاع وعيوب تحت الثياب يثبت بما سبق وبأربع نسوة، وما لا يثبت برجل وامرأتين لا يثبت برجل ويمين وما يثبت بهم ثبت برجل ويمين إلاّ عيوب النساء ونحوها. ولا يثبت شيء بامرأتين ويمين وإنما يحلف المدّعي بعد شهادة شاهده وتعديله ويذكر في حلفه صدق الشاهد،

ماليّ كخيار وأجل رجلان أو رجل وامرأتان) لعموم قوله تعالى: **﴿وَاسْتَشْهِدُوا ـ أي فيما يقع لكم ـ شَهِيدَيْنِ مِن رِّجَالِكُمْ﴾ فإن لم يكونا** رجلين فرجل وامرأتان فعموم الأشخاص فيه مستلزم لعموم الأحوال المخرج منه ما تشترط فيه الأربعة وما لا يكتفي فيه بالرجل والمرأتين، **(ولغير ذلك من عقوبة الله تعالى)** كحد الشرب وقطع الطريق والقتل بالردة **(أو لآدمي)** كالقصاص في النفس أو الطرف وحد القذف **(وما يطلع عليه رجال غالباً كنكاح وطلاق ورجعة وإسلام وردة وجرح وتعديل وموت وإعسار ووكالة ووصاية وشهادة على شهادة رجلان)**. روى مالك عن الزهري مضت السنة أنه لا تجوز شهادة النساء في الحدود ولا في النكاح والطلاق وقيس على الثلاثة باقي المذكورات بجامع أنها ليست بمال ولا يقصد منها مال والقصد من الوكالة والوصاية الراجعتين إلى المال الولاية والخلافة لا المال. **(وما يختص بمعرفته النساء أو لا يراه رجال غالباً كبكارة وولادة وحيض ورضاع وعيوب تحت الثياب)** كبرص ورتق وقرن، **(يثبت بما سبق وبأربع نسوة)** روى مالك عن الزهري مضت السنة أنه تجوز شهادة النساء فيما لا يطلع عليه غيرهن من ولادة النساء وعيوبهن وقيس بما ذكر باقي المذكورات واحترز بقوله تحت الثياب عما قال البغوي العيب في وجه الحرة وكفيها لا يثبت إلا برجلين وفي وجه الأمة وما يبدو عند المهنة يثبت برجل وامرأتين، **(وما لا يثبت برجل وامرأتين لا يثبت برجل ويمين وما ثبت بهم ثبت برجل ويمين)**، روى مسلم وأبو داود وغيره أنه ﷺ قضى بشاهد ويمين، **(إلا عيوب النساء ونحوها)** بالنصب فلا تثبت برجل ويمين لخطرها، **(ولا يثبت شيء بامرأتين ويمين)** لعدم وروده وقيامها مقام رجل في غير ذلك لوروده **(و)** في الشاهد واليمين **(إنما يحلف المدعي بعد شهادة شاهده**

(للزنى) أي لإثباته وإن لم يجب فيه حدّ كالميتة وكذا اللواط وإتيان البهائم وخرج بإثباته ردّ الشهادة به فيكفي اثنان لأنه تجريح بأن شهدا بفسقه وفسراه بالزنى لكن يشترط أن يقولا إنهما ذكراه للتجريح، وبذلك فارق ما لو شهد دون أربعة بزنى. قوله: **(في فرجها)** أي فلانة إن غابت أو هذه فلا بد من تعيينها باسمها ونسبها ولا يشترط ذكر زمان، أو مكان إلا أن ذكره أحدهم فيجب سؤال باقيهم لاحتمال تناقضهم فلا حدّ. قوله: **(ولمال)** أي ويشترط بمعنى يقبل رجلان أو رجل وامرأتان وكذ رجل ويمين كما يأتي لمال وعقد ماليّ أي أو فسخه ومنه الإقالة وتمثيل المصنف بها للعقد مبني على مرجوح. قوله: **(وضمان)** وإبراء وقرض ووقف وصلح وشفعة ورد بعيب ومسابقة وغصب ووصية بمال وإقرار ومهر في نكاح أو وطء شبهة أو خلع وقتل خطأ، وقتل صبي ومجنون وقتل حر عبداً ومسلم ذمياً ووالد ولداً وسرقة لا قطع فيها. قوله: **(وحق مالي)** ومنه رهن وقبض مال ولو في كتابة ومن حقوق العقود طاعة زوجة لاستحقاق نفقة وكذا قتل كافر لسلبه وإزمان صيد لتملكه وعجز مكاتب وإفلاس ورجوع ميت عن تدبير، وأما الشركة والقراض والكفالة فكالوكالة الآتية. قوله: **(كخيار المجلس)** أو شرط أو عيب. قوله: **(فعموم الأشخاص)** في قول الله تعالى **﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا﴾**. قوله: **(ولغير ذلك)** أي المذكور من هلال رمضان والزنى وما يقصد منه المال أي ويشترط رجلان لغير ما ذكر. قوله: **(كحد الشرب الخ)** أي بأن شهدوا بأنه استحق الجلد بذلك. قوله: **(وحدّ القذف)** والتعزير. قوله: **(ووكالة)** وكذا الشركة والقراض والكفالة كما مر نعم إن أراد في الشركة والقراض حصته من الربح فكالمال ومثله دعوى المرأة النكاح لإثبات أرث كما في المهر كما تقدّم، وكذا عتق وبلوغ وإيلاء وظهار وفسخ نكاح ورضاع محرم ومقدّمات نكاح وإقرار ولو من النساء، وولاء وإحصان وحكم وقضاء عدة بأشهر وخلع من جانب المرأة ودعوى الرقيق التدبير، والاستيلاد والكتابة بخلاف دعوى السيد شيئاً من الثلاثة فإنه من قسم المال المتقدّم. قوله: **(وما يختص)** أي يشترط بمعنى يكفي شهادة أربع نسوة لما الخ. قوله: **(ورضاع)** أي من الثدي أو أن اللبن منه أما الرضاع من إناء مثلاً فلا بد من رجلين. قوله: **(لا يثبت إلا برجلين)** وهو المعتمد وإن قلنا بحرمة نظر ذلك نعم إن قصد منه المال فكالمال. قوله: **(وما يبدو)** أي من الأمة. قوله: **(يثبت برجل وامرأتين)** وكذا برجل ويمين نعم إن لم يكن المقصود المال فلا بد من رجلين كما في شرح شيخنا. قوله: **(ونحوها بالنصب)** أي عطفاً على عيوب كالحيض والحمل فعلم أنه لا يستثنى من عيوب النساء وما في وجه الحرة، وكفيها وما يبدو عند المهنة من الأمة فلا يثبتان بالنساء المنفردات ولا بد في الأوجل من رجلين ويكفي في الثاني رجلان أو رجل وامرأتان. قوله: **(فلا تثبت برجل ويمين)** إن لم يقصد منه المال إلا فكالمال.

فائدة: قد تعتبر ثلاثة على وجه وذلك في الغارم ليصرف له الزكاة وفي الإفلاس وفي حصة الورثة قول المتن: **(وعقد مالي)** أي أو فسخه ومنه الإقالة نعم القراض والشركة كالوكالة. قول المتن: **(كبيع)** كذا الإجارة والوقف والصلح والفرقة والمهر والوصية والجنايات الموجبة للمال ومن حق المال الرد بالعيب وشرط رهن وطاعة الزوجة، قول المتن: **(كخيار)** أي لمجلس أو شرط أو عيب أو عجز مكاتب أو إفلاس ونحوه، قوله: **(قوله تعالى: واستشهدوا)** قال الزركشي نص سبحانه وتعالى على ذلك في الديون وقسنا عليها غيرها والمعنى في ذلك كثرتها وعموم البلوى بها، قوله: **(روى مألك الخ)** هو مرسل ولكنه اعتضد فيما يظهر، قول المتن: **(كبكارة)** وثيوبة قول المتن: **(وحيض)** للنساء طرق في معرفته قول المتن: **(وعيوب)** وكذا الحمل قوله: **(روى الخ)** أي وأما اعتبار الأربع فلأن كل امرأتين برجل قال الماوردي ويشترط في شهادة الرجال بالولادة أن يذكروا أنهم شاهدوها من غير تعمد نظر.

فإن ترك الحلف وطلب يمين خصمه فله ذلك، فإن نكل فله أن يحلف يمين الردّ في الأظهر.

ولو كان بيده أمة وولدها فقال رجل: هذه مستولدتي علقت بهذا في ملكي وحلف مع شاهد ثبت الاستيلاد لا نسب الولد وحريته في الأظهر.

ولو كان بيده غلام فقال رجل: كان لي وأعتقته وحلف مع شاهد فالمذهب انتزاعه ومصيره حرًا.

ولو ادّعت ورثة مالاً لمورثهم وأقاموا شاهداً وحلف مع بعضهم أخذ نصيبه ولا يشارك فيه ويبطل حقّ من لم يحلف بنكوله إن حضر وهو كامل، فإن كان غائباً أو صبيًا أو مجنوناً فالمذهب أنه لا يقبض نصيبه فإذا زال عذره حلف وأخذ بغير إعادة شهادة ولا

وتعديله ويذكر) وجوباً (في حلفه صدق الشاهد) فيقول والله إن شاهدي لصادق وإني مستحق لكذا قال الإمام ولو قدم ذكر الحق وأخر تصديق الشاهد لا بأس وذكر صدق الشاهد ليحصل الارتباط بين اليمين والشهادة المختلفتي الجنس، (فإن ترك) المدعي (الحلف) بعد شهادة الشاهد (وطلب يمين خصمه فله ذلك) لأنه قد يتورع عن اليمين ويمين الخصم تسقط الدعوى، (فإن نكل) عن اليمين (فله) أي المدعي (أن يحلف يمين الردّ في الأظهر)، والثاني المنع لأنه ترك الحلف فلا يعود إليه وعلى هذا يحبس المدعى عليه حتى يحلف أو يقر وعلى الأول لو لم يحلف المدعي سقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم كما سيأتي في كتاب الدعوى. (ولو كان بيده أمة وولدها)، يسترقهما، (فقال رجل هذه مستولدتي علقت بهذا في ملكي وحلف مع شاهد) أو شهد له رجل وامرأتان بذلك (ثبت الاستيلاد) لأن حكم المستولدة حكم المال فتسلم إليه، وإذا مات حكم بعتقها بإقراره (لا نسب لولد وحريته في الأظهر) لأنهما لا يثبتان بهذه الحجة فيبقى الولد في يد صاحب اليد، وفي ثبوت نسبه من المدعي بالإقرار ما ذكر في بابه والثاني يثبتان تبعاً لها فينتزع الولد من المدعى عليه ويكون حراً نسيباً بإقرار المدعي، (ولو كان بيده غلام) يسترقه (فقال رجل كان لي وأعتقته وحلف مع شاهد) أو شهد له رجل وامرأتان بذلك (فالمذهب انتزاعه مصيره حراً) كما نص عليه ومنهم من خرّج قولاً من مسألة الاستيلاد بنفي ذلك فجعل في المسألة قولين ومنهم من قطع بالأوّل وهو الراجح في أصل الروضة، والفرق أن المدعي هنا يدعي ملكاً وحجته تصلح لإثباته والعتق يترتب عليه بإقراره (ولو ادعت ورثة مالاً أورثهم وأقاموا شاهداً حلف معه بعضهم وأخذ نصيبه ولا يشارك فيه) كما نص عليه، (ويبطل حق من لم يحلف بنكوله إن حضر وهو كامل فإن كان غائباً أو صبياً أو مجنوناً فالمذهب أنه لا يقبض نصيبه فإذا زال عذره حلف وأخذ بغير

تنبيه: علم مما ذكر أن المرأتين واليمين لا يثبت بهما شيء وقال الإمام مالك تثبت بهما الأموال وأن محض النساء لا يثبت بهن مال، ولا ما يطلع عليه الرجال وإن الرجل والمرأتين أو اليمين لا يثبت بهم ما يطلع عليه الرجال، وإن نحو الزنى لا يثبت بدون أربع من الرجال.

فرع: يشترط في كل شاهد أن يكون عارفاً بما يتعلق به ففي عيوب النساء يكون عالماً بالطب. قوله: (فلا بأس) هو المعتمد قوله: (وطلب يمين خصمه) فلو لم يطلبه فللخصم أن يقول له احلف أو حلفني وخلصني. قوله: (ويمين الخصم) أي لا يطلب اليمين قبل الحلف فلا يسقط الطلب ولا الدعوى خلافاً لما رجحه الشيخان كما قيل ولعل الشيخين بنياه على مرجوح، إذ لو سقط ذلك بالطلب لما احتيج إلى نكول بعده ولا إلى ردّ يمين فتأمّله.

قوله: (تسقط الدعوى) أي فلا مطالبة أصلاً، وقال شيخ شيخنا عميرة له أن يدعي في مجلس آخر، ويقيم البينة ولو شاهداً ويميناً فراجعه.

قوله: (يمين الردّ) هو صريح في أن شهادة الشاهد سقط اعتبارها. قوله: (سقط حقه من اليمين) أي في هذا المجلس وله تجديد الدعوى ويحلف وظاهر ما في شرح شيخنا كابن حجر سقوط الدعوى مطلقاً. قوله: (في ملكي) أي مني بدليل ما بعده. قوله: (لأن حكم المستولدة الخ) فيه إشارة إلى أن الثابت بالبينة هو المالية فيها والاستيلاد تابع له بإقراره كما ذكره الشارح بعده، وكذ يقال في لبوته النسب والحرية على القول الثاني، فالحكم بالتبعية فيه نظراً لإقراره فما سلكه بعضهم هنا مما يخالف ذلك فيه نظر فتأمّله. قوله: (فيبقى الولد في يد صاحب اليد) أي على سبيل الملك فلو أسند دعواه إلى زمن يمكن فيه حدوث الولد تبع الولد أمه وللمدعي الزوائد من حينئذ. قوله: (ما ذكر في بابه) وهو أنه إن كان صغيراً لم يثبت نسبه ممن استلحقه إلا ببينة أو كبيراً ثبت بتصديقه له. قوله: (وهو الراجح في أصل الروضة) ولعل عذره في عدم حمل كلام المصنف عليه مراعاة النص الموافق له. قوله: (مالاً) عيناً أو ديناً أو منفعة. قوله: (وحلف معه بعضهم) وحلفه على الجميع إن ادعاه وإن ادعى قدر حصته فقط حلف عليها فقط، وكذا كل من حلف منهم ولا يكفي حلف واحد منهم عن غيره ولا يأخذ إلا قدر حصته مطلقاً. قوله: (ولا يشارك فيه) لئلا يلزم ثبوت ملك لشخص بيمين غيره.

قوله: (ويبطل حق الخ) أي من اليمين فقط ولا يحلف وارثه بعد موت مورّثه. قوله: (بنكوله) خرج امتناعه بلا نكول فلا يبطل حقه. قوله: (إن حضر) أي وعلم بالخصومة قال شيخنا والغائب كالحاضر إذا علم ونكل كما في شرح شيخنا. قوله: (إن حضر) أي وعلم بالخصومة وشرع فيها وإلا فكالغائب. قوله: (حلف) أي على الجميع على ما مر.

فرع: الذي تقبل فيه شهادة النسوة لو شهدن فيه على الإقرار لم يقبلن فيه قول المتن: (فإن نكل الخ) سكت عما إذا حلف وحكمه أنه لا يمكن من الحلف مع شاهده بعد ذلك، قول المتن: (لا نسب الولد الخ) عبارة المحرر وهل يحكم له بالولد وينزع من المدعى عليه قولان، قال الزركشي، لكن يلزم منه ما قاله المصنف رحمه الله اهـ. أقول عبارة المحرر أحسن ومنها تعلم أن قول الشارح رحمه الله الآتي والثاني يثبتان تبعاً الغرض منه ثبوت الانتزاع كما أشار إليه الشارح رحمه الله بقوله الآتي فينزع الولد وبهذا التقرير اندفع ما عساه يقال كيف يقول الشارح رحمه الله، والثاني يثبتان تبعاً ثم يقول بعد ذلك إن النسب والحرية يثبتان بالإقرار والله تعالى أعلم، قوله: (ما ذكر في

تجوز شهادة على فعل كزنى وغصب وإتلاف وولادة إلاّ بالإبصار. وتقبل من أصمّ والأقوال كعقد يشترط سمعها وإبصار قائلها ولا يقبل أعمى إلاّ أن يقرّ في أذنه فيتعلق به حتى يشهد عند قاضٍ به على الصحيح. ولو حملها بصير ثم عمي شهد إن كان المشهود له وعليه معروفي الاسم والنسب. ومن سمع قول شخص أو رأى فعله فإن عرف عينه وَاسمه ونسبه شهد عليه في حضوره إشارة وعند غيبته وموته باسمه ونسبه فإن جهلهما لم يشهد عند موته وغيبته. ولا يصحّ تحمل شهادة على منتقبة على صوتها فإن عرفها بعينها أو باسم ونسب جاز، ويشهد عند الأداء بما يعلم ولا يجوز التحمل عليها بتعريف عدل أو عدلين على الأشهر والعمل على خلافه.

إعادة شهادة)، وقيل في قول يقبض نصيبه ويوقف ولو تغير حال الشاهد قبل الحلف لم يقدح في أحد وجهين، (ولا تجوز شهادة على فعل كزنى وغصب وإتلاف وولادة) ورضاع (إلا بالإبصار) له مع فاعله فلا يكفي فيه السماع من الغير، (وتقبل) فيه (من أصم) لإبصاره (والأقوال كعقد) وفسخ وإقرار بهما (يشترط سمعها وإبصار قائلها) فلا تقبل فيها شهادة أصم لا يسمع شيئاً، (ولا يقبل أعمى) حمل شهادة في مبصر، (إلا أن يقرّ) رجل (في أذنه) بطلاق أو عتق أو مال لرجل معروف الاسم والنسب. (فيتعلق به حتى يشهد) عليه (عند قاض به) فيقبل (على الصحيح)، والثاني المنع سدّاً للباب (ولو حملها بصير ثم عمي شهد إن كان المشهود له وعليه معروفي الاسم والنسب) بخلاف مجهوليهما أو أحدهما أخذاً من مفهوم الشرط، (ومن سمع قول شخص أو رأى فعله فإن عرف عينه واسمه ونسبه شهد عليه في حضوره إشارة وعند غيبته وموته باسمه ونسبه فإن جهلهما لم يشهد عند موته وغيبته)، وكذا إن جهل أحدهما فيما يظهر (ولا يصح تحمل شهادة على منتقبة) بالنون قبل التاء من انتقبت كما في الصحاح، (اعتماداً على صوتها) فإن الأصوات تتشابه (فإن عرفها بعينها أو باسم ونسب جاز) التحمل عليها منتقبة. (ويشهد عند الأداء بما يعلم) مما ذكر فيشهد في العلم بعينها عند حضورها وفي العلم بالاسم والنسب عند غيبتها وموتها، (ولا يجوز التحمل عليها بتعريف عدل أو عدلين) أنها فلانة بنت فلان (على الأشهر)، المعبر به في المحرر وفي الروضة كأصلها عند الأكثرين، وقيل يجوز بتعريف عدل لأنه خبر، وقيل بتعريف عدلين بناء على جواز الشهادة على النسب بالسماع منهما والأوّل مبني على اشتراط السماع من جمع يؤمن تواطؤهم.

قوله: (بغير إعادة شهادة) أي إن كان السابق ادّعى الجميع وإلا فتعاد جزماً كالدعوى. قوله: (لم يقدح) المعتمد خلافه فلا بد من شاهد غيره لغير من حلف، ولا تعاد الدعوى إن كان ادعى من قبله بالجميع.

قوله: (إلا بالإبصار) صريحه أنه لا تصح شهادة الأعمى وإن مس الذكر بيده في الفرج، والمعتمد جوازها إن أمسكهما إلى أن حضروا بين يدي القاضي وإن لم يستمر الذكر في الفرج ويجوز النظر لفرج الزانيين لتحمل شهادة لأنهما هتكاً حرمة أنفسهما ولا تبطل شهادتهم لو تعمدوا النظر لغير الشهادة لأنه صغيرة.

قوله: (فلا يقبل فيها) أي الأقوال فهو مفهوم شرط السماع وذكر الأعمى هو مفهوم إبصار فاعلها لكنه مقيد بالمبصرات، كما أشار إليه الشارح بقوله في مبصر، وبذلك صح الاستثناء لقيام الفعل مقام البصر. قوله: (في أذنه) أي مثلاً فنحو وضع يده على فمه وكونهما في محل ليس فيه غيرهما والاستفاضة كذلك. قوله: (وعند غيبته). قال شيخ الإسلام إلى فوق مسافة العدوى وقال الشيخ عميرة المراد الغيبة عن مجلس القاضي ولو في مسافة العدوى قال ولا أعلم لشيخنا يعني شيخ الإسلام سلفاً فيما ذكره انتهى وفي كلام شيخنا الرملي موافقة شيخ الإسلام واعتمد شيخنا الزيادي كلام شيخه البرلسي المذكور.

قوله: (وكذا إن جهل أحدهما فيما يظهر) هو المعتمد إن لم يعرف بالآخر وإلا كفى وحده ولا ينبش بعد دفنه وإن اشتدّت الحاجة إليه خلافاً للغزالي، قوله: (بعينها) برؤية سابقة تعين أنها هي أو باستفاضة كذلك أو باسمها ونسبها وأخبر عدلان أنها هي فيجوز أن يشهد

بابه) فإن كان صغيراً لم يثبت محافظة على حق الولاء للسيد وإن كان كبيراً وصدقه ثبت، قول المتن: (فالمذهب أنه لا يقبض الخ) ويمكن من في يده من التصرف فيه، قول المتن: (بغير إعادة الشهادة) وذلك لأن الشهادة تتعلق بأمر الميراث وإثبات ملك الميت وذلك في حكم الخصلة الواحداة، فلذا تعدّى حكمها للكل بخلاف اليمين فإنها قاصرة على الحالف لا يتجاوز أثرها، وأما الدعوى فإنها وإن فرض اختصاصها فهي وسيلة والوسائل يسامح فيها ولا ينظر إليها. نعم ينبغي أن يكون محل ذلك إذا ادّعى الأول بالجميع لا بقدر نصيبه فقط وإلا فلا بد من إعادة الشهادة كذا بحثه الزركشي رحمه الله قول المتن: (بالإبصار) أي فيجوز رؤية الزنى إذا كان لغرض التحمل، قول المتن: (على الصحيح) وذلك لأنه لو امتنع ذلك لزم أن لا تجوز شهادة البصير على الغائب والميت، قول المتن: (إشارة) اقتضى هذا أنه لا بد في الشهادة على الحاضر من الإشارة إليه وقوله ونسبه لو اقتصر على اسمه وإضافته لمعتقه كفلان عتيق السلطان فينبغي الاكتفاء بذلك إذا لم يلتبس، قول المتن: (وعند غيبته) الظاهر أن المراد غيبته عن مجلس القاضي وفي شرح المنهج فوق العدوي ولا أعلم له فيه سلفاً، قول المتن: (فإن جهلهما الخ) قال ابن أبي الدم وأما شهادة الشاهد على من لا يعرفه اعتماداً على حليته وصفته كما يفعله كثير من جهلة الشهود ثم يؤدّيها في غيبته أو موته، فلا يجوز قولاً واحداً ولا أعرف فيه خلافاً أقول نعم صرح الرافعي بأنه إذا جهلهما ولكن استفاض بين الناس من بعد أنه فلان بن فلان ساغ له أن يشهد، ثم ما قاله في المنهاج مع ما قاله ابن أبي الدم يعرفك فساد كثير من الأحكام الواقعة في زماننا لأن الشهود يؤدّون في الغيبة معوّلين في النسب على أخبار المشهود عليه، وذلك باطل وإن وصفوا حليته فليتنبه لذلك، قوله: (منتقبة) كان صورة هذا في الاسم والنسب أن يستفيض عنده وهي منتقبة أنها فلانة بنت فلان ثم يتحمل عليها وهي كذلك، قوله: (وقيل يجوز بتعريف عدل) وحينئذ تعلم أنه على هذا لا يشترط عدل الشهادة، قول المتن: (والعمل الخ) قال

ولو قامت بينة على عينه بحق فطلب المدّعي التسجيل سجل القاضي بالحلية لا الاسم والنسب ما لم يثبتا وله الشهادة بالتسامع على نسب من أبيه وقبيلته، وكذا أو في الأصحّ وموت على المذهب لا عتق وولاء ووقف ونكاح ومالك في الأصحّ.

قلت: الأصحّ عند المحققين والأكثرين في الجميع الجواز والله أعلم وشرط التسامع سماعه من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب، وقيل يكفي من عدلين

على الكذب (والعمل على خلافه) أي الأشهر وهو التحمل بما ذكر وفي ذكر العمل به المزيد على الروضة وأصلها إشارة إلى الميل إليه، (ولو قامت بينة على عينه بحق فطلب المدعي التسجيل سجل القاضي بالحلية لا الاسم والنسب ما لم يثبتا)، ولا يكفي فيهما قول المدعي ولا إقرار من قامت عليه البينة لأن نسب الشخص لا يثبت بإقراره، ويثبت ببينة حسبة على الصحيح فإذا قامت عند القاضي بنسبه سجل به، (وله الشهادة بالتسامع على نسب) لذكر أو أنثى (من أب وقبيلة وكذا أم في الأصح) كالأب، والثاني المنع لإمكان رؤية الولادة (وموت على المذهب) وفي وجه من طريق المنع لأنه يمكن فيه المعاينة، (لا عتق وولاء ووقف ونكاح وملك في الأصح) لأن مشاهدة أسبابها متيسرة وعبارة المحرر فيها رجح المنع، (قلت الأصح عند المحققين والأكثرين في الجميع الجواز والله أعلم) لأن مدتها تطول فتعسر إقامة البينة على ابتدائها فتمس الحاجة إلى إثباتها بالتسامع والرافعي في الشرح نقل في غير الملك المنع عن طائفة والجواز عن أخرى، زاد في الروضة الجواز أقوى وأصح وهو المختار وسكت فيها على قول الرافعي في الملك أقرب الوجهين إلى إطلاق الأكثرين الجواز والظاهر أنه لا يجوز إلى آخره، (وشرط التسامع) في استناد الشهادة إليه (سماعه) أي المشهود به (من جمع يؤمن تواطؤهم على الكذب)، لكثرتهم فيقع العلم أو الظن القوي بخبرهم (وقيل يكفي) سماعه (من عدلين) وعلى الأوّل

على شهادتهما. قوله: (جاز التحمل عليها منتقبة) ولا تجوز رؤيتها. قوله: (عدل أو عدلين) ولو في الشهادة ولو من أقاربها. قوله: (والعمل على خلافه) أي عمل الشهود والناس لأعمل الأصحاب كما قاله البلقيني. قوله: (إشارة إلى الميل إليه) واعتمده بعض المتأخرين ونقل عن شيخنا الرملي أنه فعله وأقر عليه في تزويج بنته. قوله: (سجل القاضي) أي جوازاً قوله: (لا بالاسم والنسب) أي من غير انضمام الحلية إليهما. قوله: (لأن نسب الشخص لا يثبت بإقراره) فما يفعله الآن بعض الشهود من جهلهم. قوله: (ويثبت ببينة حسبة على الصحيح) هو المعتمد وكذا بعلم القاضي. قوله: (سجل به) فيقول حضر رجل ذكر أنه فلان بن فلان وحليته كذا وكذا، وهذا واضح إن كان المراد التذكر فإن كان المراد الكتابة به إلى بلد آخر ففيه نظر فراجعه. قوله: (وله الشهادة بالتسامع) أي ما لم يعارض بإنكار المنسوب إليه مثلاً أو بإخبار من يورث خبره ريبة بأن لم يقطع بكذبه. قوله: (وعبارة المحرر فيها رجح بالمنع) فليس فيه جزم بالمنع كما مر في المنهاج فالجزم فيه معترض. قوله: (الأصح في الجميع الجواز) وهي المسائل الخمس المذكورة وهي الرق والولاء والوقف والنكاح والملك كما في النسب والموت قبلها، والمراد بالنسب من الأب لا من الأم قاله الخطيب والمعتمد خلافه والمراد بالوقف ثبوت أصله، وأما تفاصيله وشروطه فلا تثبت بذلك قال ابن الصلاح. نعم إن ذكرها الشاهد في شهادته تثبت على ما يذكره. وإذا لم تثبت فقال النووي إن كان الوقف على جماعة قسم بينهم بالسوية، أو على جهات فكذلك والأرجح إلى رأي الناظر والمراد بالملك أصله، وأما حدود نحو العقار فلا تثبت بذلك أيضاً قاله شيخنا وألحق بما ذكر ولاية القاضي وعزله وتضرر الزوجة واستحقاق الزكاة والتصدّق والرضاع والولادة والحمل واللوث وقدم العيب والسفه والرشد والعدة والجرح والتعديل والكفر والإسلام والوصية والإرث، والقسامة والغصب والصداق، والأشربة والعسر والإفلاس، فجملة ذلك مع ما ذكره المصنف اثنان وثلاثون مسألة وبعضهم نظم غالبها. قوله: (وسكت فيها الخ) هو اعتراض على المصنف لمخالفة كلامه. قوله: (والظاهر أنه لا يجوز) وهو مرجوح كما تقدم.

تنبيه: صورة الشهادة بالتسامع أن يقول أشهد أن هذا ولد فلان، أو أنه ملكه، أو أنه وقفه، أو أنه عتيقه أو مولاه أو أنها زوجته، ولا يشهد بالأسباب إلا في الإرث ولا بالأفعال كأن يقول إن فلانة ولدت فلاناً وإن فلاناً وقف كذا، أو اشتراه أو تزوّج فلانة، وهكذا لأنه

البلقيني يريد عمل بعض البلدان لا عمل الأصحاب وحينئذ فلا عبرة به. قول المتن: (سجل القاضي الخ) أي فيكتب حضر رجل ذكر أنه فلان بن فلان ومن حليته كذا قال ابن أبي الدم إن كان الغرض منها التذكير عند حضورهما بعد ذلك فصحيح وإن كان الغرض الكتابة بالصفة إلى بلد آخر إذا غاب المدعى عليه ليقابل حليته ما في الكتاب ويعمل بمقتضى ذلك إن أنكر فهو في غاية الإشكال وكذا إن كان الغرض الاعتماد على الحلية عند الاحتياج إلى الثبوت، والحكم ثانياً ولا أحسب أحداً يقوله قال وتنزيل كلامهم على الحالة الأولى يأباه جعلهم الحلية في المجهول كالاسم والنسب في المعروف، أقول قد سلف لك عنه قريباً على قول المنهاج فإن جهلهما الخ أن الحلية لا تسوغ الشهادة في الغيبة بلا خلاف فكيف يكون في مرتبة الاسم والنسب، قول المتن: (بالحلية) انظر لقوله لو قامت بينة على عينه فإنه يهديك إلى دفع ما نقلنا عن ابن أبي الدم في القولة التي قبل هذه، قول المتن: (وموت على المذهب) ألحق الصيمري والماوردي بالتسامع فيه أن يمر بباب القتيل فيسمع النوح في داره والناس جلوس للتعزية فيخبره واحد بموته، قول المتن: (وملك) لو انضم إلى الملك اليد والتصرف جاز بالتسامح قطعاً، قول المتن: (سماعه الخ) هل يشترط التكرار وطول المدة خلاف، قول المتن: (وقيل يكفي الخ) وجهه أن القاضي يعتمدهما فكذا الشاهد.

فرع: لو جزم الشاهد بالشهادة ثم قال مستندي السماع قال السبكي لا يضر بل قال بعضهم لو ذكر السماع في الشهادة لا على وجه

ولا تجوز الشهادة على ملك بمجرد يد ولا بيد، وتصرف في مدة قصيرة وتجوز في طويلة في الأصح وشرطه تصرف ملاك من سكنى وهدم بناء وبيع ورهن وتبنى شهادة الإعسار على قرائن ومخائل الضر والإضافة.

فصل

تحمل الشّهادة فرض كفاية في النكاح، وكذا الإقرار والتصرف المالي وكتابة الصك في الأصحّ.

لا تشترط العدالة ولا الحرية والذكورة وعبر في الروضة كأصلها في الثلاثة بينبغي، **(ولا تجوز الشهادة على ملك بمجرد يد)** أو تصرّف، **(ولا يد وتصرف في مدة قصيرة وتجوز في طويلة في الأصح)**، والثاني قال قد يوجد إن من غاصب ووكيل ومستأجر ومرجع الطول والقصر العرف وقيل أقل الطويلة سنة **(وشرطه)** أي التصرف المنضم إلى البلد **(تصرف ملاك)** في العقار، **(من سكنى وهدم وبناء وبيع)** وفسخ بعده **(ورهن)** ولا يكفي التصرف مرة واحدة لأنه لا يحصل ظناً**(وتبنى شهادة الإعسار على قرائن ومخايل الضر والإضافة)** مصدر أضاق الرجل ذهب ماله والضيق بالكسر والفتح مصدر ضاق الشيء وبالفتح جمع الضيقة، وهي الفقر وسواء الحال والضر بالفتح خلاف النفع وبالضم الهزال وسوء الحال وهو المناسب هنا، ومخايل جمع مخيلة من خال بمعنى ظن أي ما يظن بها ما ذكر بأن يراقب الشاهد المشهود له في خلواته وذلك طريق لخبرة باطنه التي ذكر فيها في التفليس، وشرط شاهده أي إعسار شخص خبرة باطنه.

فصل

(تحمل الشهادة فرض كفاية في النكاح وكذا الإقرار والتصرف المالي وكتابة الصك في الأصح). أما فرضية التحمل في النكاح فلتوقف الانعقاد عليه وفي الإقرار وتاليه للحاجة إلى إثباتهما عند التنازع والثاني قال لا تتوقف صحتهما واستيفاء مقاصدهما عليه، وقال هو مندوب وأما فرضية كتابة الصك فلأنها لا يستغني عنها في حفظ الحق والمال، ولها أثر ظاهر في التذكر والثاني قال هي مندوبة والفرضية فيها دونها فيما قبلها المعبر فيه في الروضة بالصحيح لأن الحجة بالشاهد لا بها، ففي التعبير بالأصح في الثلاث تغليب للثالثة ثم على فرضية التحمل من طلب منه يلزمه إذا حضره المحمل فإن دعي للتحمل فالأصح عدم وجوب الإجابة إلا أن يكون المحمل مريضاً أو محبوساً أو امرأة مخدرة أو قاضياً يشهده على أمر ثبت عنده.

كذب محض لما مر أنه يشترط في الشهادة بالفعل الأبصار وبالقول السماع، والأبصار وإذا ذكر الشاهد مستنده كالاستصحاب بطلت شهادته إذا ذكره على وجه الريبة وإلا فلا. قوله: **(لا تشترط العدالة ولا الحرية ولا الذكورة)** وهو المعتمد وكذا لا يشترط الإسلام إن بلغوا عدد التواتر لأنه يفيد العلم الضروري. قوله: **(في مدة قصيرة)** نعم إن استفيض بين الناس نسبة الملك إليه كفى. قوله: **(وتجوز في طويلة)** نعم لا يكفي في الرق إلا أن انضم إليها استفاضة أو شيوع بين الناس. قوله: **(في العقار)** ذكره لمناسبة ما بعده لا للتقييد به. قوله: **(مرة واحدة)** فلا بد من التكرر بنوع أو أنواع وفي شرح شيخنا أن الواو في كلام المصنف بمعنى فراجعه.

فصل في تحمل الشهادة وأدائها وكتابة الصك

قد مر أن الشهادة تطلق على تحملها كشهدت بمعنى تحملت، وعلى أدائها وعلى المشهود به وهو المراد هنا، كتحملت شهادة بمعنى مشهود به، فهو مصدر بمعنى المفعول والمعنى تحمل حفظه أو الإحاطة به. قوله: **(فرض كفاية)** أي في حق من هم أهل لثبوته وإن زادوا على النصاب على ما يأتي. قوله: **(وكتابة الصك)** أي في حق من طلبت منهم الشهادة. قوله: **(والفرضية فيها)** أي كتابة الصك قوله: **(دونها)** أي أضعف منها فيما قبلها الذي هو الإقرار والتصرف المالي المعبر فيه أي فيما قبلها بالصحيح لأن مقابله لما كان واهياً جداً فكأنه انفرد بالحكم فهو أقوى من المعبر فيه بالأصح لقوّة مقابله. قوله: **(من طلب منه يلزمه)** ظاهره وإن زاد على النصاب وكان بحضرة غيره، وهو غير بعيد لأن المطلوب منه الإصغاء فقط، وهو لا كلفة فيه عليه حتى أن كل من سمع ولو بلا طلب صار متحملاً فليس معنى اللزوم إلا عدم التشاغل عن السماع تأمّل. قوله: **(فإن دعي للتحمل)** بأن لم يكن بحضرة المحمل. قوله: **(فالأصح عدم وجوب الإجابة)** أي لا عيناً ولا كفاية لأن المحمل لا عذر له فهو أولى بطلب الحضور عند المتحمل.

التردد والتبري لم يضر، وجعل ذلك جمعاً بين ما وقع للشيخين في موضع من أن التصريح بأن المستند السماع لا يضر وفي الموضع بأنه يضر، قول المتن: **(وتجوز في طويلة)** استثنى الزركشي نقلاً عن الروضة الشهادة بالرق، قال وكأن وجهه الاحتياط للحرية، قوله: **(وفسخ بعده)** لا بد منه وإلا فالبيع يزيل الملك فكيف يشهد له بالملك.

فصل تحمل الشهادة الخ

قول المتن: **(الشهادة)** قال الزركشي تطلق بمعنى الأداء وبمعنى التحمل وبمعنى المشهود به وهو المراد. أقول بل المراد الأول لأنه لا معنى لتحمل المشهود به إلا بتأويل حفظه أو أدائه قال: ويدل على وجوب التحمل والأداء قوله تعالى ﴿وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾ دلت على وجوب التحمل، وبالمعنى على الأداء إلا أن التحمل إنما وجب للأداء بعد وجوبها فكونها دلت باللفظ على التحمل دون الأداء محل توقف بل جعلها الشارح دليلاً للأداء ولم يذكرها في التحمل. قوله: **(فلأنها لا يستغنى عنها الخ)** قال القاضي قوله تعالى ﴿وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ﴾ كان المخاطب بها المكتوب له لم تجب وإن كان الكاتب وجبت، قوله: **(يلزمه)** ظاهره لزوم عين فإن كان هذا مراده فيجب أن يكون قوله الآتي، والثاني قاس على ما إذا ادعيا للتحمل باقياً على ظاهره، وهو الشق الثاني هنا لكن في الزركشي ما قد يخالفه ثم رأيت في شرح المنهج ما هو صريح في أن محل فرض الكفاية عن حضور المتحمل أو غيبته مع العذر اهـ. وهو ظاهر. قول

وإذا لم يكن في القضية إلاّ اثنان لزمهما الأداء فلو أدّى واحد وامتنع الآخر وقال: أحلف معه عصى، وإن كان شهود فالأداء فرض كفاية فلو طلب من اثنين لزمهما في الأصح. وإن لم يكن إلاّ واحد لزمه إن كان فيما يثبت بشاهد ويمين وإلاّ فلا. وقيل لا يلزم الأداء إلاّ من تحمل قصداً لا اتفاقاً ولوجوب الأداء شروط أن يدعى من مسافة العدوى، وقيل دون مسافة قصر وأن يكون عدلاً فإن دعي ذو فسق مجمع عله قبل أو مختلف فيه لم يجب وأن لا يكون معذوراً بمرض ونحوه، فإن كان أشهد على شهادته أو بعث القاضي من يسمعها.

فتلزمه الإجابة **(وإذا لم يكن في القضية إلا اثنان)** بأن لم يتحمل سواهما أو مات غيرهما أو جن أو فسق أو غاب، **(لزمهما الأداء)** إذا ادعيا له قال تعالى **﴿وَلاَ يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا﴾**. **(فلو أدى واحد وامتنع الآخر وقال)** للمدعي **(احلف معه عصى)** لأن من مقاصد الإشهاد التورع عن اليمين. **(وإن كان)** في القضية **(شهود)** كأربعة **(فالأداء فرض كفاية)** عليهم **(فلو طلب من اثنين)** منهم **(لزمهم في الأصح)** وإلا لأفضى إلى التواكل، والثاني قاس على ما إذا دعيا للتحمل لا تلزمهما الإجابة والفرق ظاهر **(وإن لم يكن)** في القضية **(إلا واحد لزمه)** الأداء، **(إن كان فيما يثبت بشاهد ويمين وإلا فلا)** يلزمه **(وقيل لا يلزم الأداء إلا من تحمل قصداً لا اتفاقاً)** والأصح يلزم الآخر **(ولوجوب الأداء شروط أن يدعي من مسافة العدوى) فأقل**، وهي كما تقدم التي يرجع منها مبكراً ليلاً إلى موضعه **(وقيل دون مسافة قصر)** وهذا يزيد على الأوّل بما بين المسافتين فإن دعي من مسافة القصر لم يجب عليه الحضور للأداء لبعدها. **(وأن يكون عدلاً فإن دعى ذو فسق مجمع عليه)** كشارب الخمر **(قيل أو مختلف فيه)** كشارب النبيذ. **(لم يجب)** عليه الأداء والأصح في الثاني وجوب الأداء وإن عهد من القاضي ردّ الشهادة به لأنه قد يتغير اجتهاده **(وأن لا يكون معذوراً بمرض ونحوه)** كتخدير المرأة، **(فإن كان أشهد على شهادته أو بعث القاضي من يسمعها)** وإذا اجتمعت الشروط وكان في صلاة أو حمام أو على طعام فله التأخير إلى أن يفرغ.

قوله: **(فتلزمه)** أي تلزم من دعى الأجابة لأجل عذر المحمل بعد قدرته على الحضور عند المتحمل حساً أو شرعاً ولا يجوز أن للمدعو أن يمتنع، وإن كان هم غيره خشية التواكل. نعم إن زاد عل النصاب وحضر قدر النصاب كفى عن غيره، بل لو حضر نصاب غير المدعو كفى على الوجه الوجيه، وللمدعو حينئذ طلب أجرة إن كان كلفة وأجرة ركوب وإن لم يركب، وإذا دعى من مسافة فوق العدوى، فله طلب ما شاء وإن كثر وله الامتناع لأخذه قاله شيخنا وهذا التقرير الذي سلكناه هو صريح كلام الشارح وهو واضح لا غبار عليه، وما نقل عن شرح شيخنا وغيره مما يخالفه غير مستقيم ولعله نشأ من اشتباه التحمل المذكور بالأداء الآتي فراجعه وتأمّله. قوله: **(وإذ لم يكن الخ)** هذا شروع فيما يلزم المتحمل بعد التحمل سواء وقع اتفاقاً أو لا.

قوله: **(لزمهما الأداء)** أي عيناً فوراً وكذا الواحد فيما يثبت به مع اليمين، والنساء كالرجال فيا يثبت بهن ولو مع غيرهن وفي طلب الأجرة ما تقدم. قوله: **(عصى)** وإن كان امتناعه لنحو حياء من المشهود عليه، وبامتناعه يخرج عن أهلية الشهادة وليس للقاضي طلب إحضاره لعدم صحة شهادته، فلا بد من ثبوته إلا أن أراد التأخير إلى وقت آخر فتقبل شهادته حالاً. قوله: **(فرض كفاية) أي قبل الطلب** وكذا بعده إن زاد والمطلوب عن النصاب حالاً. قوله: **(من اثنين)** أو من واحد قوله: **(والفرق ظاهر)** وهو أنهما هنا يؤديان أمانة التزماها بخلاف التحمل وهذا صريح فيما قدمناه. قوله: **(بشاهد ويمين)** أي عند الحاكم والمراد به هنا كل من يمكن خلاص الحق على يديه، وإن لم يكن من جانب الشرع قاله شيخنا. قوله: **(والأصح الخ)** هو المتقدّم في كلام المصنف. قوله: **(من مسافة العدوى فأقل)** أي أقل من آخرها إذ لا أقل لها. قوله: **(لم يجب عليه الحضور)** وإن كان الطالب الإمام الأعظم. قوله: **(والأصح في الثاني الوجوب)** هو المعتمد لأن للشاهد أن يتحمل شهادة على ما يخالف معتقده، ويؤدي عند حاكم يراها. قوله: **(لأنه قد يتغير اجتهاده)** خرج به المقلد فلا يجب على الشاهد أن يشهد عنده، بما يعلم أنه يخالف اعتقاد مقلده. قوله: **(ونحوه)** من بقية أعذار الجمعة. قوله: **(أشهد على شهادته)** أي يجب عليه ذلك إن طلب منه قال ابن حجر أو خيف ضياع الحق لو لم يشهد غيره قال بعضهم بالوجوب مطلقاً نظراً لطلب الشهادة منه. قوله: **(وكان في صلاة الخ)** ضبط ذلك بما في الردّ بالعيب.

فرع: تجوز الشهادة على المكوس لأجل ردّ الحقوق إلى أربابها، ولو لم تقبل الشهادة عند قاضٍ وطلب الشهادة لقاضٍ آخر تقبل شهادته عنده وجب حضوره إليه.

المتن: **(عصى)** مثله من يدعي رد الوديعة ويطلب الشهادة بذلك مع تمكنه من اليمين قاله الزركشي، قول المتن: **(إن كان فيما يثبت الخ)** لا يقال هلا قال إن كان القاضي يرى ذلك لأنا نقول ذكر الثبوت يغني عنه لأنه يفهم منه، قول المتن: **(لا اتفاقاً)** لأنه لم يلتزم وأجاب الأصح بأن ذلك نظير الثوب تلقيه الريح في داره يجب عليه الخروج عن عهدتها ويقرب من هذا كراهة المشمس ولو بنفسه وسجود التلاوة وإن لم يستمع.

فرع: لو كان ذلك مما تقبل فيه شهادة الحسبة كالطلاق ينبغي أن يجب قطعاً إذا تحمل اتفاقاً وهو ظاهر، قول المتن: **(أن يدعى الخ)** لو كان المشهود به حسبة من نسب أو طلاق ونحوهما فينبغي أن يجب من غير دعاء وهو ظاهر وأما فيما فوق مسافة العدوى فالظاهر عدم الوجوب فيها كغيرها لإمكان الشهادة على الشهادة لكن ينبغي أن يقال يجب أن يحضر أو يشهد على شهادته من يغلب على ظنه أنه يتوجه.

قوله: **(فأقل الخ)** صريح في أن الأقل المذكور ليس من مسمى مسافة العدوى وفيه نظر.

فصل

تقبل الشهادة في غير عقوبة وفي عقوبة الآدميّ على المذهب، وتحملها بأن يسترعيه فيقول: أنا شاهد بكذا وأشهدك أو اشهد على شهادتي، أو يسمعه يشهد عند قاض أو يقول اشهد أن لفلان على فلان ألفاً عن ثمن مبيع أو غيره، وفي هذا وجه. ولا يكفي سماع قول لفلان على فلان كذاً أو أشهد بكذا أو عندي شهادة بكذا وليبين الفرع عند الأداء جهة التحمل فإن لم يبين ووثق القاضي بعلمه فلا بأس، ولا يصحّ التحمل على شهادة مردود الشهادة ولا تحمل النسوة فإن مات الأصل أو غاب أو مرض لم يمنع شهادة الفرع، وإن حدث ردة أو فسق أو عداوة منعت وجنونه كموته على الصحيح.

فصل

(تقبل الشهادة على الشهادة في غير عقوبة) كما لو عقد وفسخ وطلاق وعتق وولادة ورضاع ووقف مسجد وزكاة وجهة عامة، **(وفي عقوبة الآدمي على المذهب)** كقصاص وحدّ قذف بخلاف عقوبة لله تعالى كحدّ الزنى والشرب على الأظهر، ومنه خرّج قول في عقوبة الآدمي بناء على أن علته أن العقوبة لا يوسع بابها ودفع التخريج بأن العلة أن حق الله مبني على المساهلة بخلاف حق الآدمي، فلذلك عبر المصنف فيه بالمذهب، وهذا الخلاف والتخريج والترجيح ذكره الرافعي في الشرح في القضاء على الغائب والكتب إلى قاضي بلده ليبني عليه وأحال هنا عليه حكم الشهادة على الشهادة واقتصر على تصحيح القبول في الشق الأول. والمنع في الثاني وتبعه في الاقتصار في الروضة وعبر بالمذهب خلاف تعبيره في المنهاج في القضاء بالأظهر، **(وتحملها بأن يسترعيه)** الأصل **(فيقول أنا شاهد بكذا وأشهدك)** على شهادتي **(أو أشهد على شهادتي أو يسمعه يشهد عند قاض)** إن لفلان على فلان كذا فله أن يشهد على شهادته وإن لم يسترعه، **(أو)** يسمعه **(يقول أشهد أن لفلان على فلان ألفاً عن ثمن مبيع أو غيره)**، كقرض فتجوز الشهادة على شهادته وإن لم يشهد عند قاض، **(وفي هذا وجه بالمنع)** لاحتمال التوسع فيه **(فلا يكفي سماع قوله لفلان على فلان كذا أو اشهد بكذا أو عندي شهادته بكذا)** لأن الناس قد يتساءلون في إطلاق ذلك على عدة ونحوها **(وليبين الفرع عند الأداء جهة التحمل)** فإن استرعاه الأصل قال أشهد أن فلاناً شهد أن لفلان على فلان كذا، وأشهدني على شهادته وإن لم يسترعه بين أنه شهد عند القاضي أو أنه أسند المشهور به إلى سببه **(فإن لم يبين)** جهة التحمل **(ووثق القاضي بعلمه فلا بأس)** في ذلك كأن يقول: أشهد على شهادة فلان بكذا، **(ولا يصح التحمل على شهادة مردود الشهادة)** كفاسق ورقيق وعدوّ **(ولا تحمل النسوة)** وإن كانت الأصول أو بعضهم نساء وكانت الشهادة في ولادة أو رضاع أو مال لأن شهادة الفرع تثبت شهادة الأصل، لا ما شهد به الأصل. **(فإن مات الأصل أو غاب أو مرض لم يمنع)** ذلك **(شهادة الفرع)** لأن محلها كما سيأتي بشرطه وذكر هنا توطئة لما بعده، **(وإن حدث ردة أو فسق أو عداوة منعت)** شهادة الفرع **(وجنونه)** أي الأصل، **(كموته على الصحيح)**

فصل في تحمل الشهادة على الشهادة

قوله: **(بخلاف عقوبة لله)** أي إثباتها أما رفعها كأن كانا شاهدين بأنه أقيم عليه الحد فيصح التحمل عنهما، قوله: **(كحد الزنى)** ومثله الإحصان وإن ثبت الزنى بإقراره خلافاً للبلقيني، قوله: **(عبر المصنف فيه بالمذهب)** نظراً لدفع التخريج فإنه قاطع، قوله: **(في الشق الأوّل)** وهو عقوبة الآدمي، قوله: **(خلاف تعبيره الخ)** فكان حقه هناك التعبير بالمذهب كما هنا، إلا أن يقال إنه لم يعتبر ردّ التخريج، قوله: **(بأن يسترعيه)** أي يطلب منه رعاية الشهادة وحفظها حقيقة أو حكماً فمن سمعه يسترعي غيره كذلك، قوله: **(الأصل)** قال بعضهم ليس قيداً بل للفرع أن يسترعي غيره، وهكذا لكن عليه هل يكفي تسمية الفرع الذي قبله أو لا بد من تسمية الشاهد الأصلي وحده أو مع ما بعده راجعه، قوله: **(أنا شاهد بكذا)** أي أنا شاهد بأنّ لفلان على فلان كذا كما يأتي وظاهركلامهم أنه لا يحتاج إلى بيان السبب فراجعه. قوله: **(عند قاض)** وكذا محكم أو غيره ممن يراد بالشهادة عنده الإلزام كما مر، قوله: **(وفي هذا وجه)** وحمل على ما إذا دلت القرائن القطعية على تساهل الشاهد، قوله: **(بعلمه)** أي بمعرفة الشاهد بجهة التحمل، قوله: **(وكان الشاهد موافقاً للقاضي)** نعم يندب استفصاله قوله: **(لا ما شهد به الأصل)** منه يعلم أنه لو تحمل فرع واحد عن أصل فيما يثبت بشاهد ويمين فأراد ذو الحق أن يحلف مع هذا الفرع لم تجز لأن شهادة الأصل لا تثبت بشاهد ويمين، وأنه لو شهد فرعان على أصل واحد فله الحلف معهما، قوله: **(لأنه)** أي ذلك قوله: **(ولو حدث)** أي قبل شهادة الفرع أو بعدها وقبل الحكم ولا يضر حدوث ذلك بعد الحكم، قوله: **(أو عداوة)** أي بين المشهود عليه والأصل، قوله: **(منعت شهادة الفرع)** لأنها لا تهجم غالباً دفعة فتورث ريبة فيما مضى، وليس لمدتها الماضية ضبط فتنعطف على حالة التحمل فيبطل ذلك التحمل، حتى لو زالت هذه الموانع احتيج إلى تحمل جديد وبذلك يلغز ويقال لنا شخص قبلت شهادته وامتنع الحكم بها لفسق غيره.

فرع: قال شيخنا الرملي وتكذيب الأصل للفرع كقوله نسيت مانع من قبول الفرع قبل الحكم أيضاً. قوله: **(وجنونه)** أي حالة

فصل تقبل الشهادة الخ

قول المتن: **(يسترعيه)** أي يطلب منه رعاية الشهادة وحفظها، قوله: **(بكذا)** يرجع لقوله على شهادة فلان، قول المتن: **(ولا تحمل النسوة)**.

فرع: لو تحمل فرع واحد عن أصل فيما يثبت بشاهد ويمين فأراد ذو الحق أن يحلف مع هذا الفرع لم يجز لأن شهادة الأصل لا تثبت بشاهد ويمين، ولو شهد على أصل واحد فرعان فله الحلف معهما، قول المتن: **(كموته على الصحيح)** لأنه لا يوقعه في ريبة،

ولو تحمل فرع فاسق أو عبد فأدى وهو كامل قبلت. وتكفي شهادة اثنين على الشاهدين وفي قول يشترط لكل رجل أو امرأة اثنان وشرط قبولها تعذر أو تعسر الأصل بموت أو عمى أو مرض يشق حضوره أو غيبة لمسافة عدوى، وقيل قصر وأن يسمّي الأصول ولا يشترط أن يزكيهم الفروع فإن زكوهم قبل، ولو شهدوا على شهادة عدلين أو عدول ولم يسموهم لم يجز.

فصل

رجعوا عن الشّهادة قبل الحكم امتنع أو بعده وقبل استيفاء مال استوفي أو عقوبة فلا أو بعده لم ينقض، فإن كان المستوفى قصاصاً أو قتل ردة أو رجم زنى أو جلده ومات وقالوا تعمدنا، فعليهم قصاص أو دية مغلظة وعلى القاضي قصاص

والثاني كفسق فيمنع شهادة الفرع **(ولو تحمل فرع فاسق أو عبد)** أو صبي **(فأدى وهو كامل قبلت)** شهادته. **(وتكفي شهادة اثنين على الشاهدين)** كما لو شهد على مقرين، **(وفي قول يشترط لكل رجل أو امرأة اثنان)** لأن شهادتهما على واحد قائمة مقام شهادته فلا تقوم مقام شهادة غيره، **(وشرط قبولها)** أي شهادة الفرع **(تعذر أو تعسر الأصل بموت أو عمى أو مرض يشقّ)** به **(حضوره أو غيبة لمسافة عدوى وقيل قصر)** في الأوّل توسع بحذف لفظة فوق ولو ذكرها قبل مسافة، وقال وقيل لمسافة قصر كان موافقاً لما في الروضة وأصلها والمحرر، **(وأن يسمى الأصول)** لتعرف عدالتهم **(ولا يشترط أن يزكيهم الفروع فإن زكوهم قبل)** ذلك منهم واشترطه بعضهم تتمة لشهادتهم، **(ولو شهدوا على شهادة عدلين أو عدول)** بذكرهم **(ولم يسموهم لم يجز)** أي لم يكف لأن القاضي قد يعرف جرحهم لو سموهم، ولأنه ينسد باب الجرح على الخصم.

فصل

إذا **(رجعوا)** أي الشهود **(عن الشهادة قبل الحكم امتنع)** الحكم بها لأنه لايدري أصدقوا في الأوّل أو في الثاني فلا يبقى ظن الصدق فيها، **(أو بعده)** أي الحكم **(وقبل استيفاء مالٍ استوفى أو عقوبة)** كالقصاص وحد القذف والزنى والشرب **(فلا)** يستوفى لأنها تسقط بالشبهة والرجوع شبهة والمال لا يسقط بها **(أو بعده)**، أي الاستيفاء **(لم ينقض)** أي الحكم **(فإن كان المستوفي قصاصاً أو قتل ردّة أو رجم زنى أو جلده ومات)** المجلود **(وقالوا تعمدنا)** شهادة الزور **(فعليهم قصاص أو دية مغلظة)** موزعة على عدد رؤوسهم، ويحدون في شهادة الزنى حد القذف ثم يرجمون وقيل يقتلون بالسيف **(وعلى القاضي)** الراجع دون الشهود **(قصاص)** أو دية مغلظة **(إن قال تعمدت)**

الشهادة والحكم وإن أفاق بعده فلا فرق بين الجنون المطبق والمتقطع وفي شرح شيخنا تقييده بالمطبق وحمله شيخنا على أن المراد بأطباقه وجوده حالة الشهادة ودوامه إلى تمام الحكم فراجعه قوله: **(وتكفي شهادة اثنين على الشاهدين)** بأن يشهد كل على كل فلا يكفي واحد على واحد، ولو في هلال رمضان قاله شيخنا الرملي، قوله: **(تعذر أو تعسر الأصل)** أي حال شهادة الفرع وبعدها إلى تمام الحكم فلو تيسرت شهادة الأصل قبل الحكم بزوال عذره، كحضور غائب فلا بد من شهادته وتبطل شهادة الفرع، قوله: **(أو مرض)** أو غير الإغماء على المعتمد إلا أن أيس من زواله والتعليل بقرب زواله غير معتبر أو هو حكمة لا تعليل ويلحق بما ذكر سائر أعذار الجمعة والجماعة قال شيخنا تبعاً لشيخنا الرملي ولو نحو ريح كريه، قوله: **(كان موافقاً الخ)** أي إنه لا بد منها على المعتمد، قوله: **(وأن يسمى الأصول)** أي يذكرهم بما يتميزون به من اسم أو نسب مثلاً وبحث الأذرعي وجوب تسمية القاضي المشهود عنده في هذه الأزمنة لغلبة الجهل والفسق فيهم، قوله: **(ولا يشترط أن يزكيهم الفروع)** ولا أن يتعرضوا لصدقهم لأنهم قد لا يعرفونهم وبذلك فارق تعرض الحالف في يمينه لصدق شاهده.

فرع: لو اجتمع أصل وفرعاً أصل وجب تقديم شهادة الأصل، قوله: **(واشترطه بعضهم)** وهو مرجوح وعلى الأوّل يجوز لهم تزكيتهم، قوله: **(تتمة لشهادتهم)** وبذلك فارق ما لو شهد اثنان في واقعة حيث لا يصلح أن يزكي أحدهما الآخر.

فصل في رجوع الشهود وما معه

قوله: **(إذا رجعوا)** خرج ما لو قال له توقف فيجب عليه التوقف فإن قالوا له احكم فله الحكم بلا إعادة شهادة ومن الرجوع قول الشاهد أبطلت شهادتي، أو فسختها أو رددتها على المعتمد، قوله: **(امتنع الحكم بها)** ولا تقبل لو أعادوها بل يفسقون إن قالوا تعمدنا، قوله: **(أو بعده الخ)** وليس للحاكم الرجوع ولو رجع الشهود بعهده إن كان حكم بالصحة فإن كان حكم بالثبوت أو بالموجب، فله الرجوع بل يتعين عليه إن ثبت عنده خلافه بل لو قامت بينة وصرحت بأنهم رجعوا قبل الحكم تبين بطلانه، قوله: **(وقالوا تعمدنا)** فإن

قوله: **(قبلت شهادته)** أي كأصله لو كان كذلك. قول المتن: **(على الشاهدين)** أي على كل واحد منهما. قول المتن: **(تعذر أو تعسر)** وذلك لأن باب الشهادة يراعي فيه الأقوى بحسب الإمكان ومن الأعذار كون المرأة مخدّرة وخوف خروج من ظالم ونحوه، قول المتن: **(أو مرض أو غيبة)** يرجع كل منهما إلى قوله أو تعسر، قوله: **(وقيل لمسافة قصر)** لا يقال أيّ حاجة للفظ مسافة لأنا نقول لما سقطت عن هذا التقدير فسد المعنى لوجوب تقدير القرينة حينئذ، قول المتن: **(ولو شهد الخ)** قال الزركشي إنما أخر هذه عن مسألة التزكية ليفيد أن تزكية الفروع للأصول وإن جازت فلا بد من تعينهم للاسم ولو قدمها لم يكن صريحاً في ذلك.

تتمة: شهد فرع أن الأرض التي حدودها كذا لفلان ولا يعرف عين الأرض والأصل يعرفها قال الروياني، يحتمل أن يصح كما يروي الراوي وأن لم يشهد الثاني النبي ﷺ.

فصل رجعوا الخ

قوله: **(أو دية مغلظة)** قال الرافعي وقياس مشاركة الشهود له في الصورة الثانية أن لا يجب عليه هنا إلا نصفها وأبطله ابن الرفعة بأنه يلزم على كلام الرافعي أن الشهود لو رجعوا وحدهم يلزمهم النصف، وأن القاضي إذا رجع وحده لا يطالب لبقاء النصاب فالوجه أن

إن قال تعمدت. وإن رجع هو وهم فعلى الجميع قصاص إن قالوا تعمدنا فإن قالوا أخطأنا فعليه نصف دية وعليهم نصف، ولو رجع مزكٍ فالأصح أنه يضمن أو ولي وحده فعليه قصاص أو دية أو مع الشهود فكذلك.

وقيل: هو وهم شركاء ولم شهدا بطلاق بائن أو رضاع أو لعان وفرق القاضي فرجعا دام الفراق وعليهم مهر مثل. وفي قول نصفه إن كان قبل وطء ولو شهدا بطلاق وفرق فرجعا فقامت بينة أنه كان بينهما رضاع فلا غرم. ولو رجع شهود مال غرموا في الأظهر ومتى رجعوا كلهم وزع عليهم الغرم أو بعضهم وبقي نصاب فلا غرم وقيل يغرم قسطه، وإن نقص النصاب

الحكم بشهادة الزور **(وإن رجع هو وهم فعلى الجميع قصاص)** أو دية مغلظة، **(إن قالوا تعمدنا فإن قالوا أخطأنا)** أو عفي على مال، **(فعليه نصف دية وعليهم نصف)** منها **(ولو رجع مزكٍ فالأصح أنه يضمن)** ويتعلق به قصاص لأنه بالتزكية يلجىء القاضي إلى الحكم المفضي إلى القتل، والثاني المنع لأنه كالممسك مع القاتل **(أو)** رجع **(وليّ)** دم **(وحده فعليه قصاص أو دية أو مع الشهود فكذلك)** على الوليّ وحده ما ذكر لأنه المباشر وهم معه كالممسك مع القاتل، **(وقيل هو وهم شركاء)** لتعاونهم على القتل فعلى الجميع القصاص أو الدية نصفها على الوليّ ونصفها على الشهود ولو رجع القاضي معهم فثلث الدية عليه وثلث على الوليّ وثلث على الشهود وكأن المصنف أخذ ترجيح الأول من بداءة الرافعي به الناقل في الشرح ترجيحه عن الإمام وترجيح الثاني عن البغوي. وقال في المحرر لكنه في الروضة زاد الأصح الأول **(ولو شهدا بطلاق بائن أو رضاع)** محرم **(أو لعان وفرق القاضي)** في المسائل الثلاث **(فرجعا)** عن الشهادة **(دام الفراق)**. وقولهما المحتمل لا يرد به القضاء **(وعليهم)** هو أخصر من عليهما، **(مهر مثل وفي قول نصفه إن كان)** الفراق **(قبل وطء)** لأنه الذي فات على الزوج والأول نظر إلى بدل البضع المفوّت ولو رجعا عن الشهادة بطلاق رجعي فلا غرم إذ لم يفوتا شيئاً فإن لم يراجع حتى انقضت العدة التحق بالبائن ووجب الغرم وقيل لا لتقصيره بترك الرجعة، **(ولو شهدا بطلاق)** بائن **(وفرق فرجعا فقامت بينة أنه كان بينهما رضاع)** محرم **(فلا غرم)** إذ لم يفوتا **(ولو رجع شهود مال)** عين أو دين بعد الحكم به ودفعه **(غرموا في الأظهر)** للمشهود عليه لحصول الحيلولة بشهادتهم، والثاني المنع وإن أتوا بما يفضي إلى الفوات كمن حبس المالك عن ماشيته حتى ضاعت وقد يصدق المشهود له الشهود في الرجوع فيلزمه رد المال، **(ومتى رجعوا كلهم وزع عليهم الغرم)** بالسوية **(أو بعضهم وبقي)** منهم **(نصاب فلا غرم)** على الراجح لقيام الحجة بمن بقي، **(وقيل يغرم قسطه)** لوقوع الحكم بشهادة الجميع المفوت كل منهم لقسطه، **(وإن نقص النصاب ولم تزد الشهود عليه**

قالوا أخطأنا فلا قصاص فإن قال بعضهم تعمدت وبعضهم أخطأت فلكل حكمه، فعلى الأوّل القصاص إن قال أخطأ صاحبي لأنه شريك مخطىء في الفعل، ولا بد أن يزيدوا وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا فإن قالوا لم نعلم ذلك لم يعتبر قولهم إن لم يخف عليهم ذلك، وإلا كمن قرب عهده بالإسلام أو نشأ بعيداً عن العلماء فشبه عمد، قوله: **(قصاص)** أي في القتل بشرطه السابق وفي الرجم وكذا في الجلد إن وقع في وقت يقتل غالباً كحر وقالوا علمنا أنه يجلد فيه، قوله: **(أو دية)** أي في غير ما ذكر، ولو لم يمت بالجلد لم يستوف منهم بل يعزرون قاله البلقيني، قوله: **(ويحدون الخ)** فيه اعتبار رعاية المماثلة وهو المعتمد، قوله: **(إن قال تعمدت)** ويعتبر لوجوب القصاص أن يقول وعلمت أنه يقتل بحكمي قوله: **(فعلى الجميع القصاص)** بشرطه السابق، قوله: **(وعليهم نصف)** ويوزع على رؤوسهم قوله: **(أنه يضمن)** أي وحده سواء قال علمت صدق الشهود، أو كذبهم وسواء رجعوا معه أو لا، وسواء رجع القاضي أيضاً، أو لا وقول شيخنا الرملي إنه يلزم المزكين قدر ما يلزم الشهود إذا رجعوا معهم مبني على مرجوح، ولو رجع فرع مع أصله اختص الضمان بالفرع كذا قاله شيخنا فانظره. قوله: **(أو رجع ولي الخ)** قال البلقيني ولا عبرة برجوع الولي في قطع الطريق واعتمده شيخنا الرملي، قوله: **(أو مع الشهود)** أو مع القاضي والمزكي أيضاً أخذاً من العلة ومما يأتي بعده، قوله: **(ولو رجع القاضي الخ)** هو مبني على مرجوح، قوله: **(وفرق القاضي)** كأن يقول فرقت بينكما أو حكمت بالفراق أو حكمت بالتحريم، قوله: **(دام الفراق)** قال شيخنا والديمومة في البائن ما لم يوجد سبب يخالفه، قوله: **(وعليهم)** إن كان الزوج حياً وإلا فلا غرم إذ لا تفويت، قوله: **(مهر مثل)** وإن أبرأته الزوجة منه قبل أخذه منه، وهو المطالب إن كان أهلاً وإلا فوليه فإن كان رقيقاً فهو لسيده، أو مبعضاً سقط، قوله: **(ووجب الغرم)** وهو المعتمد كما لو جرح شاة غيره وترك صاحبها ذبحها فعلى الجارح قيمتها، قوله: **(فلا غرم)** ويستردان ما غرماه قبل البينة ولو شهدا أنه تزوجها بألف، ودخل بها ثم بعد الحكم رجعا غرما ما نقص عن مهر المثل على المعتمد أو أنه طلقها بألف، ومهرها ألفان غرما ألفاً أو أنه أعتق أمته بألف وقيمتها ألفان غرما كل القيمة لأن الرقيق يؤدي من كسبه، وهو للسيد كما لو رجعا عن الشهادة بالكتابة أو بعتق رقيق ولو أم ولد غرما كل القيمة والغرم في المدبر للحيلولة فيستردان بعد الموت ما خرج من ثلث المال، والغرم في المعلق بصفة عند وجودها وفي أم الولد بعد موت سيدها إذا شهد بتعليق العتق أو الإيلاد، قوله: **(إذ لم يفوّتا)** فلو رجع شهود الرضاع اختص الغرم بهم، قوله: **(ودفعه)** أي المال فقبل دفعه لأغرم على الشهود وهل الإبراء كالدفع راجعه، قوله: **(لحصول الحيلولة)** صريح في أن المغروم القيمة ولو في المثلي واعتمده شيخنا وفي شرح

الشهود والقاضي كالمشتركين، ولو انفرد أحدهما اختص بالغرم بخلاف جملة الشهود فإنهم كالقاتل الواحد، قوله: **(لكنه في الروضة زاد الخ)** وقضية جعله من الزيادة عدم أخذه من كلام الرافعي وإن لا لم يكن زيادة هذا وجه الإتيان بلكن، قول المتن: **(فلا غرم)** أي فلو كانوا غرموا قبل إقامة البينة رجعوا به.

فرع: لو رجع شهود الرضاع أيضاً في هذه المسألة بعد الحكم بشهادتهم فالظاهر اختصاص الغرم بهم لأنهم فوّتوا ما لزم الأولين ورجوعهم بعد الحكم لا يفيد، قوله: **(والثاني المنع)** لأن الضمان باليد أو الإتلاف ولم يوجد واحد منهم. قوله: **(كمن حبس)** هو

ولم تزد الشهود عليه فقسط وإن زاد فقسط من النصاب.

وقيل: من العدد وإن شهد رجل وامرأتان فعليه نصف وهما نصف أو أربع في رضاع فعليه ثلث وهن ثلثان فإن رجع هو أو ثنتان فلا غرم في الأصحّ. وإن شهد هو وأربع بمال فقيل كرضاع. والأصحّ هو نصف وهن نصف سواء رجعن معه أو وحدهن وإن رجع ثنتان فالأصحّ لا غرم وأن شهود إحصان أو صفة مع شهود تعليق طلاق وعتق لا يغرمون.

كتاب الدعوى والبينات

تشترط الدّعوى عند قاضٍ في عقوبة كقصاص وقذف، وإن استحقّ عيناً فله أخذها إن لم يخف فتنة وإلاّ وجب الرفع

فقسط) يغرمه الراجح وهو النصف في أحد اثنين **(وإن زاد)** الشهود على النصاب كثلاثة رجع منهم اثنان بالقسط **(من النصاب وقيل من العدد)** يغرمه من رجع فيغرمان النصف على الأول والثلثين على الثاني، **(وإن شهد رجل وامرأتان)** ورجعوا **(فعليه نصف وهما نصف أو)** هو **(وأربع)** من النساء **(في رضاع)** ورجعوا **(فعليه ثلث وهن ثلثان فإن رجع هو أو ثنتان فلا غرم)** على من رجع **(في الأصح)** لبقاء الحجة. والثاني عليه أو عليهما الثلث لما تقدم **(وإن شهد هو وأربع بمال)** ورجعوا **(فقيل كرضاع)** فعليه ثلث وعليهن ثلثان **(والأصح هو نصف وهن نصف سواء رجعن معه أو وحدهن)**. لأنه نصف الحجة وهن معه كذلك إذ لا يثبت المال بالنساء وحدهن بخلاف الرضاع **(وإن رجع ثنتان)** منهن، **(فالأصح لا غرم)** عليهما لبقاء الحجة والثاني عليهما ربع بناء على الأصح فيما قبلها، **(و)** الأصح **(أن شهود إحصان أو صفة مع شهود تعليق طلاق وعتق)** إذا رجعوا **(لا يغرمون)** لأن ما شهدوا به لا يترتب عليه الرجم والطلاق والعتق، والثاني ينظر إلى توقفها عليه فيغرم شهود الصفة النصف وشهود الإحصان الثلث وقيل النصف.

كتاب الدعوى والبينات

الدعوى اسم للادّعاء تتعلق بمدعي باختلافه تختلف البينة فجمعت **(تشترط الدعوى عند قاض في عقوبة)** لآدمي **(كقصاص و)** حد **(قذف)** فلا يأخذها مستحقها بدون رفع إلى القاضي لخطرها والاحتياط في إثباتها واستيفائها **(وإن استحق)** شخص **(عيناً)** عند آخر. **(فله**

شيخنا كالمنهج خلافه، وفيه نظر إلا أن يدعي أن الحيلولة هنا كالتلف لكن يرده قول الشارح وقد يصدق الخ. والمعتبر في القيمة وقت الحكم لا وقت الشهادة، قوله: **(بشهادتهم)** أي مع الغرم كما مر، قوله: **(في رضاع)** ومثله كل ما يثبت بمحض النساء، قوله: **(لبقاء الحجة)** فإن رجع النسوة الأربع أو الرجل وامرأتان فعلى الراجع نصف لبقاء نصف الحجة، قوله: **(لما تقدم)** بقوله لوقوع الحكم بشهادة الجميع، قوله: **(لا يغرمون)** أي شهود الإحصان والصفة سواء رجعوا فقط أو مع غيرهم وسواء شهدوا قبل شهود الزنى والتعليق أو بعدهم، والضمان يتعلق بشهود الزنى والتعليق وظاهر كلامهم وقوع الطلاق والعتق في رجوع شهود الصفة فقط، وفي عدم غرمهم في هذه نظر ولعل هذا منشأ قول الإسنوي المعروف أنهم يغرمون وقول البلقيني إنه الأرجح ويقال مثل ذلك في شهود الإحصان فراجعه، قوله: **(لا يترتب عليه الرجم)** لأنه كالشرط مع السبب فيها وفي الإحصان صفة كمال. قوله: **(إلى توقفها عليه)** فهو كالمزكي مع الشاهد ورد بما ذكر وبأن المزكي معين للشاهد على ثبوت المشهود به.

فرع: لو شهد أربعة بأربعمائة ثم رجع واحد عن مائة وآخر عن مائتين وآخر عن ثلاثمائة وآخر عن الأربعمائة غرم الكل مائة أرباعاً وغرم الثلاثة نصف مائة لبقاء نصف الحجة فيها وغرم المائتين الباقيتين لبقاء الحجة فيهما، قال شيخنا تبعاً لغيره وفيه بحث والوجه أن يقال لأغرم على الأولين ويغرم الثالث نصف الأربعمائة وحده، ويغرم هو والرابع نصفها الآخر فتأمل.

كتاب الدعوى والبينات

جمع الدعوى دعاوي بفتح الواو وكسرها قال بعضهم مدار الخصومة على خمسة الدعوى والجواب واليمين والنكول والبينة، وقد ذكرها المصنف كذلك، قوله: **(اسم للادّعاء)** أي الطلب وهو معناها لغة وأما شرعاً فهي إخبار بحق له على غيره عند حاكم، قوله: **(بمدعي)** أصله مدعى به فدخله الحذف والإيصال، قوله: **(تختلف البينة)** بكونها شاهداً أو شاهدين أو أربعة من الرجال أو من النساء وسمي الشهود بينة لأن بهم يتبين الحق، قوله: **(تشترط الدعوى)** أي فيما لا تسمع فيه شهادة الحسبة وإلا فهي كافية عن الدعوى وتسمع فيها الدعوى على المعتمد إلا في محض حد لله كما تقدم، قوله: **(عند قاض)** وكذا المحكم وغيره ممن يرجى الخلاص على يده، قوله: **(في عقوبة لآدمي)** لو قال في غير عين ودين كان أولى لدخول نحو نكاح ورجعة، وإيلاء فلا تضرب المدة لنفسها لتفسخ بعدها وعنة

تنظير، قوله: **(المفوّت)** يرجع لقوله الجميع، قوله: **(لقسطه)** الضمير فيه يرجع لقوله كل. قول المتن: **(من النصاب وقيل من العدد)** الخلاف مبني على الوجهين فيما إذا رجع بعضهم وبقي نصاب إن قلنا لا غرم وهو الأصح وزع الغرم هنا على العدد المعتبر، وهو النصاب وحصة من نقص من العدد المعتبر توزع عليه بالسوية، وإن قلنا بالغرم هناك وزع هنا على جميع الشهود، قوله: **(بناء على الأصح)** يرجع لقول المتن والأصح هو نصف الخ. قول المتن: **(لا يغرمون)** استشكل مسألة الإحصان بتغريم شهود التزكية.

كتاب الدعوى والبينات

قول المتن: **(عند قاضٍ)** مثله المحكم والسيد، قوله: **(فلا يأخذها)** أي لا يجوز أخذها وإن كان يقع الموقع في بعض أفرادها

إلى قاضٍ أو ديناً على غير ممتنع من الأداء طالبه ولا يحلُّ أخذ شيء له أو على منكر ولا بينة أخذ جنس حقه من ماله. وكذا غير جنسه إن فقده على المذهب أو على مقر ممتنع أو منكر وله بينة فكذلك. وقيل يجب الرفعُ إلى قاضٍ وإذا جاز الأخذ فله كسر باب ونقب جدار لا يصل للمال إلا به ثم المأخوذ من جنسه يتملكه ومن غيره يبيعه. وقيل يجب رفعه إلى قاضٍ يبيعه والمأخوذ مضمون عليه في الأصح، فيضمنه إن تلف قبل تملكه وبيعه، ولا يأخذ فوق حقّه إن أمكن الاقتصار. وله أخذُ مال غريم غريمه

أخذها) بدون رفع إلى القاضي **(إن لم يخف فتنة وإلا وجب الرفع إلى قاضٍ)** تحرزاً عنها، **(أو ديناً على غير ممتنع من الأداء طالبه ولا يحل أخذ شيء له أو على منكر ولا بينة)** له **(أخذ جنس حقه من ماله)** إن ظفر به **(وكذا غير جنسه إن فقده على المذهب)**، للضرورة وفي قول من طريق المنع لأنه لا يتمكن من تملكه، **(أو على مقر ممتنع ومنكر وله بينة فكذلك)** أي له أخذ حقه استقلالاً **(وقيل يجب الرفع إلى قاضٍ)** والأول قال فيه مؤنة ومشقة وتضييع زمان **(وإذا جاز الأخذ فله كسر باب ونقب جدار لا يصل للمال إلا به)** ولا يضمن ما فوّته **(ثم المأخوذ من جنسه)**، أي الحق **(يتملكه ومن غيره يبيعه)** استقلالاً **(وقيل يجب رفعه إلى قاضٍ يبيعه)** وفي المحرر رجح كلاً منهما طائفة وبدأ فيه بالأول وقوّة كلام الشرح تعطي ترجيحه وفي أصل الروضة أصحهما عند الجمهور الاستقلال ثم بيع القاضي بعد إقامة البينة على استحقاق المال. **(والمأخوذ مضمون عليه)** أي الآخذ **(في الأصح فيضمنه إن تلف قبل تملكه وبيعه)** لأنه أخذه لغرض نفسه كالمستام والثاني قال أخذه للتوثق والتوصل به إلى الحق كالمرتهن وإذن الشرع في الأخذ يقوم مقام إذن المالك عليهما، **(ولا يأخذ)** المستحق **(فوق حقه إن أمكن الاقتصار)** عليه فإن لم يمكنه بأن لم يظفر إلا بمتاع تزيد قيمته على حقه أخذه، ولا يضمن الزيادة في الأصح لعذره وباع منه بقدر حقه إن أمكن بتجزئة وإلا باع الكل وأخذ من ثمنه قدر حقه ورد الباقي بهبة ونحوها، **(وله أخذ مال غريم غريمه)** كأن

كذلك ولعان فلا يستقل به أحد الزوجين أو هما، ولا تسمع الدعوى في عقوبة الله، وإن توقفت على الحاكم وكذا التعزير لحق الله إلا أن تعلق به مصلحة عامة كطرح حجارة بطريق وليس للفقراء استقلال بأخذ أموال الله كزكاة، وإن عزلها مالكها ونوى الزكاة وعلموا به وانحصروا قاله شيخنا الرملي لكن لو أخذوها حينئذ اعتدّ به لوجود النية وإن حرم عليهم، وأما العين والدين ففيهما تفصيل يأتي، قوله: **(فلا يأخذها)** أي يحرم عليه ذلك فلو استقل به فإن كان قصاصاً وقع الموقع مطلقاً أو غيره فكذلك إن عجز عن رفع إلى قاضٍ أو عن إثباتها عنده أو لم يجده، قوله: **(فله أخذها الخ)** أي إن كانت تحت يد عادية وإلا كوديعة فلا بد من إعلامه خوف الإرهاب مع محض الأمانة، قوله: **(لم يخف)** أي لم يظن قوله: **(إلى قاضٍ)** تقدم المراد به، قوله: **(ولا يحل)** فيحرم ولا يملكه ويجب رده ويضمنه إن تلف، قوله: **(أو ديناً)** ومنه نفقة زوجة ويلحق به نفقة نحو القريب كما يأتي والمنفعة كالعين إن وردت على عين، ويستوفيها بنفسه وكالدين إن وردت على الذمة فيستوفيها بما يأخذه من ماله، قوله: **(على منكر)** ومثله من لا يقبل إقراره كصبي، قوله: **(ولا بينة له)** أو له بينة أو امتنعت أو طلبت مالاً أو طلب الحاكم رشوة، قوله: **(على مقر ممتنع)** ولو صغيراً أو قبل رفع لقاضٍ ومثل الممتنع من يدعي إعساراً وإن أقام به بينة أو صدق بيمينه وهو يعرف كذبه، أو يدعي تأجيلاً كذباً أو يدعي إعساراً بنفقة قريب كذباً أو يجحد قرابته، قوله: **(فله)** بنفسه لا بوكيله، قوله: **(كسر باب الخ)** ولا يحتاج إلى إذن حاكم على المعتمد ومحل الكسر ونحوه إن كان ملكاً لمدينه ولم يتعلق به حق وليس محجوراً عليه وإلا كمؤجر ومعار ومرهون ومحجور فلس فلا، قوله: **(للمال)** وكذا الاختصاص قوله: **(بتملكه)** أي بلفظ إن كان دون صفة حقه نحو مكسر عن صحيح ويملكه بلا لفظ، إن كان بصفة حقه فإن كان بصفة أعلى كصحاح عن مكسرة، فهو كغير الجنس فيما يأتي، قوله: **(يبيعه)** أي بنقد البلد وإن لم يكن جنس حقه ثم يشتري به صفة حقه، ويتملكه بلفظ وإن كان بصفة حقه وعن شيخنا الرملي أن الذي بصفة حقه يملكه بلا لفظ بل بمجرد أخذه، كما تقدم وفيه نظر ولا يصح قياسه على ما تقدم قال شيخنا ويجب أن يقدم في الأخذ النقد على غيره، وغير الأمة عليها قال البلقيني ولو كان مدينه محجوراً عليه بفلس لم يجز له أن يأخذ إلا قدر ما يخصه بالمضاربة، قوله: **(استقلالاً)** أي إن لم يكن له حجة من بينة أو علم قاضٍ وإلا فلا بد من الرفع إليه، قوله: **(ثم بيع القاضي)** على الوجه المرجوح، قوله: **(مضمون)** أصلاً وزوائد ويجب رد الزوائد، قوله: **(قبل تملكه وبيعه)** وكذا بعد بيعه حتى يتملكه أو يملكه على ما مر، قوله: **(كالمستام)** من حيث كونه مضموناً لكونه أخذه لغرض نفسه، وإلا فالضمان هنا بأقصى القيم وفي المستام بقيمة يوم التلف، قوله: **(في الأصح لعذره)** هو المعتمد.

تنبيه: لو جاءه المدين بوفاء دينه فقال الشيخان لا يأخذه منه ولا يرد له شيئاً إن كان بعد تملكه لأن تملكه كدفع المدين له. نعم

كالقصاص فليجعل الاشتراط في عبارة المنهاج للجواز واعلم أن عقوبة الله تعالى لا بد فيها من الرفع إلى القاضي أيضاً غاية الأمر أنها لا يدعى فيها. قول المتن: **(فله أخذها)** إن كانت تحت يد عادية وإلا فليس سبيله إلا الطلب منه، قول المتن: **(إن لم يخف)** ظاهره الاكتفاء بمجرد الخوف والوجه تخصيصه بما إذا غلب الخوف أو استوى الأمران، قول المتن: **(إلى قاضٍ)** مثله أمير ونحوه ممن يرجى الخلاص على يده والمقصود عدم الاستقلال قول المتن: **(على غير ممتنع الخ)** هو مخرج للمنكر وللمقر الممتنع، قول المتن: **(أو على منكر ولا بينة)** قال الماوردي وغيره يلحق به ما لو كان بينة ولكنه يعجز لقوة سلطان المستحق قال في الكافي وكذلك لو كان باب الحاكم فاسداً، قول المتن: **(وكذا غير جنسه)** لإطلاق قصة هند رضي الله عنها مع أن حقوقها مختلفة من دهن ومشط وأدم وحب وكسوة وغير ذلك، قول المتن: **(فكذلك)** أي لقصة هند رضي الله عنها، قول المتن: **(وقيل يجب)** لأنه متمكن في الجملة وعلى هذا القول جماعة كثيرون ولذا اعتبر الزركشي التعبير فيه بقيل أقول لا وجه للاعتراض لاحتمال أن يريد أن مقابله الأصح لا الصحيح قوله: **(ولا يضمن الخ)** أي كدفع الصائل، قول المتن: **(يبيعه)** أي بعد ثبوت الحق بالبينة وقيل يواطىء رجلاً يقر له بالحق ويمتنع من الدفع، ويقر له بالأخذ بالمال

والأظهر أن المدعي من يخالف قوله الظاهر والمدّعى عليه من يوافقه، فإذا أسلم زوجان قبل وط فقال أسلمنا معاً فالنكاح باقٍ وقالت مرتباً فهو مدع ومتى ادعى نقداً اشترط بيان جنس ونوع وقدر صحة. وتكسر إن اختلفت بهما قيمة أو عيناً تنضبط كحيوان وصفها بصفة السلم.

وقيل يجب معها ذكر القيمة فإن تلفت وهي متقومة وجب ذكر القيمة أو نكاحاً لم يكف الإطلاق على الأصح، بل يقول نكحتها بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها إن كان يشترط،

يكون لزيد على عمرو دين ولعمرو على بكر مثله لزيد أن يأخذ من مال بكر ماله على عمرو ولا يمنع من ذلك رد عمرو وإقرار بكر له، ولا جحود بكر استحقاق زيد على عمر وكذا في الروضة كأصلها، ويؤخذ منه علم الغريمين بالأخذ وتنزيل مال الثاني منزلة الأوّل، **(والأظهر أن المدعي من يخالف قوله الظاهر والمدعى عليه من يوافقه)** ذكراً لتعلق بالدعوى بهما، والثاني أن المدعي من لو سكت خلي ولم يطالب بشيء والمدعى عليه من لا يخلي ولا يكفيه السكوت، فإذا طالب زيد عمراً بدين في ذمته أو عين في يده فأنكر فزيد لو سكت ترك ويخالف قوله الظاهر من براءة عمرو وعمرو لايترك ويوافق قوله الظاهر، فهو مدعى عليه وزيد مدع على القولين ولا يختلف موجبهما، غالباً وقد يختلف منه قوله، **(فإذا أسلم زوجان قبل وطء فقال)** الزوج: **(أسلمنا معاً فالنكاح باقٍ وقالت)** أسلمنا **(مرتباً)** فلا نكاح، **(فهو)** على الأظهر **(مدع)** لأن ما قاله خلاف الظاهر وهي مدعى عليها، وعلى الثاني هي مدعيه وهو مدعى عليه لأنها لو سكتت تركت وهو لا يترك لو سكت لزعمها انفساخ النكاح فعلى الأول تحلف المرأة ويرتفع النكاح وعلى الثاني يحلف الزوج ويستمر النكاح، **(ومتى ادعى نقداً اشترط بيان جنس ونوع وقدر وصحة وتكسر إن اختلفت بهما قيمة)** كمائة درهم فضة ظاهرية صحاح أو مكسرة واشتراط ذلك المفيد لعلمه لتصح الدعوى به **(أو)** ادعى **(عيناً تنضبط)** مثلية أو متقومة **(كحيوان)** وحبوب وثياب. **(وصفها بصفة السلم وقيل يجب معها ذكر القيمة)** هذا إن بقيت **(فإن تلفت وهي متقومة وجب ذكر القيمة)** لأنها الواجب أو مثلية فلا يجب ويكفي الضبط بالصفات **(أو)** ادعى **(نكاحاً لم يكف الإطلاق على الأصح بل يقول نكحتها بولي مرشد وشاهدي عدل ورضاها إن كان يشترط)**

يتجه أنه لو خشي من رده ضرراً، فله أخذه الآن ثم يرده عليه بوجه حيلة، قوله: **(رد عمرو)** أي منع عمرو زيداً عن الأخذ من مال بكر، قوله: **(وإقرار بكر له)** أي لعمرو بدينه قال شيخنا تبعاً لما في المنهج ولا بد من جحد بكر مال عمرو، أو امتناعه من دفعه ونظر فيه بأن امتناع عمرو من زيد كاف في جواز الأخذ أخذاً من التنزيل المذكور بعده لكن لا بد من عجز زيد عن مال عمرو، قوله: **(ويؤخذ الخ)** أي لأن منع عمرو زيداً عن الأخذ من بكر فرع عن علمه بإرادة أخذه وظاهر كلامه أن هذا شرط لجواز الإقدام وهو ما يفيده شرح شيخنا آخراً وفي كلامه أوّلاً ما يفيد الجواز، وأن الواجب أن يعلم زيد عمراً أنه أخذ من مال بكر لئلا يؤخذ منه ثانياً ظلماً، قوله: **(وتنزيل الخ)** يفيد أن لزيد كسر باب بكر ونقب جداره وشرح شيخنا كالشارح وفي شرح الخطيب المنع.

فرع: لو كان لكل من اثنين على الآخر دين وجحد أحدهما فللآخر أن يجحد قدر دينه ليقع التقاص، وإن لم يكونا من النقود واختلف الجنس للضرورة، قوله: **(ذكراً)** بألف التثنية للمدعي والمدعى عليه وبدونها لدفع توهم أنه لا حاجة لذكر المدعى عليه إذ ليس الكلام فيه وتقدم شروطهما في باب القسامة، قوله: **(تحلف المرأة)** المعتمد أن الذي يحلف هو الزوج على هذا أيضاً كالثاني كما رجحاه في أنكحة الكفار لقوّة جانبه باستمرار النكاح وفي عكس ما ذكر يصدق الزوج أيضاً، قوله: **(نقداً)** أو ديناً مثلياً أو متقوماً. نعم يجب في السلم ذكر صفاته وإن لم يختلف بها قيمة على المعتمد، قوله: **(ظاهرية)** نسبة إلى السلطان الظاهر، قوله: **(عيناً)** أي من غير النقدين وفيهما يذكر قيمة أحدهما بالآخر.

قوله: **(وجب ذكر القيمة)** أي مع الجنس كما في العباب ويسن ذكر الوصف، قوله: **(ويكفي)** أي يجب الضبط بالصفات مع ذكر الجنس ويندب ذكر القيمة وعلم مما ذكر أن الدعوى لا تسمع بالمجهول. نعم قد استثنى من ذلك مسائل تسمع فيها الدعوى بالمجهول للضرورة كوصية وإقرار ودية وغرة وفرض مهر، ومتعة وحكومة ورضخ ونفقة وكسوة وحق إجراء الماء في أرض جددت، قوله: **(ادعى نكاحاً)** خرج ما لو ادعى زوجية امرأة فلا يحتاج إلى تفصيل قاله شيخ شيخنا عميرة، ولو ادعت زوجية رجل فأنكر وحلفت اليمين المردودة ثبتت زوجيتها ووجبت مؤنتها وحل له وطؤها ظاهراً وكذا باطناً إن كان كاذباً في إنكاره.

قوله: **(لم يكف الإطلاق)** كأن يقول هذه زوجتي، ولو من فقيه عارف كما اقتضاه إطلاقهم. نعم يكفي في أنكحة الكفار ما لم يذكروا استمراره بعد الإسلام، قوله: **(مرشد)** أي عدل فإن كان يصح عقده مع فسقه قال بولي يصح عقده، قوله: **(وشاهدي عدل)** ولا يشترط تعيينهما.

وضعف كل بأن الأول يجر إلى تكليف البينة، والثاني كذب فلذا رجح الاستقلال قوله: **(وإذن الشرع الخ)** إيضاح لجعله كالمستام وكالمرهون فإن فيهما إذناً من المالك بخلاف هذا ولكن إذن الشرع كإذنهما، قوله: **(بالأخذ)** فلا يحل الأخذ عند الجهل لأن بكراً يتضرر بالأخذ منه ثانياً وأما قوله وتنزيل الخ. فالظاهر أن غرضه منه جواز الأخذ تعويلاً على امتناع عمرو ولا نظر إلى إقدار بكر لأنا نجعل ماله هو مال عمرو لكن اعتمد الأذرعي خلاف ذلك، قوله: **(لأنها لو سكتت تركت)** نوزع في هذا بأن الزوج يدعي دوام التمكين بمقتضى استمرار النكاح فلا تخلى لو سكت ثم الظاهر أن الكلام مفروض فيما لو ابتدأت بدعوى رفع يده عنها بحكم التعاقب، وإلا فالزوج لو ابتدأ لكان يترك وسكوته لو سكت ففيه المعنيان قاله الزركشي، قول المتن: **(معها)** قال الزركشي مستدرك لأن من اعتبر القيمة اكتفى بها

فإن كانت أمة فالأصح وجوب ذكر العجز عن طول وخوف عنت أو عقداً ماليًا كبيع وهبة كفى الإطلاق في الأصحّ. ومن قامت عليه بينة ليس له تحليف المدّعي فإن ادّعى أداء أو إبراء أو شراء عين أو هبتها وإقباضها حلفه على نفيه. وكذا لو ادّعى علمه بفسق شاهده أو كذبه في الأصحّ وإذا استمهل ليأتي بدافع أمهل ثلاثة أيام. ولو ادّعى رقّ بالغ فقال: أنا حر فالقول قوله. أو رقّ صغير ليس في يده لم يقبل إلاّ ببينة أو في يده حكم له به إن لم يعرف استنادها إلى التقاط فلو أنكر الصغير وهو مميز فإنكاره لغو. وقيل كبالغ ولا تسمع دعوى دين مؤجل في الأصح.

بأن كانت غير مجبرة والثاني يكفي الإطلاق فيه كالمال، **(فإن كانت أمة فالأصح وجوب ذكر العجز عن طول)** أي مهر لحرة **(وخوف عنت)** أي زنى المشترطين في جواز نكاح الأمة، والثاني لا يجب ذكرهما **(أو)** ادعى **(عقداً مالياً كبيع وهبة كفى الإطلاق في الأصح)**، والثاني يشترط التفصيل فيقول في البيع تعاقدنا بثمن معلوم ونحن جائزا التصرف وتفرقنا عن تراض **(ومن قامت عليه بينة)** بحق **(ليس له تحليف المدعي)** على استحقاقه لأنه كطعن في الشهود، **(فإن ادعى أداء)** له **(أو إبراء)** منه **(أو شراء عين)** من مدعيها **(أو هبتها وإقباضها)** منه **(حلفه)** أي خصمه **(على نفيه)** وهو أنه ما تأدى منه الحق ولا أبرأه منه ولا باعه العين ولا وهبه إياها **(وكذا لو ادعى علمه بفسق شاهده أو كذبه)** فإن يحلفه على نفيه **(في الأصح)** فإنه لو أقر بذلك بطلت الشهادة والثاني لا يحلفه ويكتفي بظاهر العدالة وتعديل المزكين **(وإذا استمهل)** من قامت عليه البينة، **(ليأتي بدافع أمهل ثلاثة أيام)** وقيل يوماً فقط. **(ولو ادعى رق بالغ فقال أنا حر)** بالأصالة **(فالقول قوله)** وعلى المدعي البينة وإن استخدمه قبل إنكاره وجرى عليه البيع مراراً وتداولته الأيدي **(أو رقّ صغير ليس في يده لم يقبل إلا ببينة أو في يده حكم له به إن لم يعرف استنادها إلى التقاط)** كما تقدم في كتاب اللقيط فإن عرف استنادها إليه لم يقبل إلا ببينة في الأظهر، **(فلو أنكر الصغير وهو مميز)** في صورة عدم الاستناد **(فإنكاره لغو وقيل)** هو **(كبالغ)** فلا يحكم برقه إلا ببينة، **(ولا تسمع دعوى دين مؤجل في الأصح)** إذ لا يتعلق بها إلزام في الحال والثاني تسمع لغرض الثبوت والثالث إن كان له بينة تسمع لغرض التسجيل وإن لم تكن له بينة لم تسمع.

قوله: **(وخوف عنت)** وإسلامها إن كان مسلماً ويقول زوجنيها من له ولاية نكاحها من مالك أو غيره، قوله: **(عقداً مالياً)** أي غير المسلم كما مر، قوله: **(كفى الإطلاق)** ولا بد من وصف الصحة لأنه مشترط في كل عقد.

تنبيه: بحث الأذرعي أن الدعوى بنحو ريع وقف تكون على الناظر لا على المستحق، وإن حضر إلا في وقف على جماعة معينين سواء شرط النظر لكن في حصته، أو للقاضي المدعى عنده والدعوى عليهم إن حضروا أو على الحاضر منهم لكن لا يحكم عليه إلا بعد إعلام الجميع بالحال، ومن هذا القبيل الدعوى على الورثة أو بعضهم.

تنبيه: قال شيخنا والذي استقر عليه رأيُ السبكي أن الحاكم ولو حنفياً لا يتوجه عليه ولا على نائبه دعوى لبيت المال أو نحو يتيم أو محجور تحت نظره أو وقف كذلك بل ينصب الحاكم مدعياً ومدعى عليه عنده أو عند غيره، فراجعه وتأمله. قوله: **(فإن ادعى أداء الخ)** سواء ادعى ذلك حالة الدعوى عليه أو بعدها أو بعد الحكم عليه كما مال إليه شيخنا الرملي حيث أمكن سبق ما ادعاه على وقت الدعوى عليه، قوله: **(حلفه)** أي إن لم يكن حلف يمين الاستظهار أو مع شاهده، قوله: **(وهو أنه ما تأدى الخ)** فإن نكل في هذه المسائل حلف المدعى عليه وبطلت الشهادة قاله شيخنا الرملي، قوله: **(علم بفسق شاهده)** أي مثلاً حال شهادته لا بعدها لأنه لا يؤثر كما مر، ومثل هذا ما لو قامت بينة بإعسار مدين فلدائنه تحليفه لاحتمال مال باطن، وما لو قامت بينة بعين وقالت لا نعلمه باع ولا وهب فلخصمه تحليفه أنها ما خرجت عن ملكه لأنه يحتمل خروجها بغير ما ذكر، وإنما لم يكن التحليف في هذه المسائل طعناً في الشهود، لأنه في دعوى مستقلة حكماً. قوله: **(من قامت عليه البينة)** وهو المدعى عليه، قوله: **(ليأتي بدافع)** ولا بد من ذكر الدافع من العامي لاحتمال أن يعتقد ما ليس بدافع دافعاً، قوله: **(أمهل وجوباً)** بكفيل أو ترسيم إن خيف هربه، قوله: **(ثلاثة أيام)** غير يومي الإمهال والعود ولا يزاد عليها وإن كانت بينته بعيدة بل يؤمر بدفع الحق ثم يأتي بالدافع بعد ذلك، ولو عاد بعد الثلاث وطلب يمين خصمه على نحو إبراء أجيب، أو أقام بعض البينة أو كلها وطلب الإمهال للتعديل، أو التكميل أمهل ثلاثاً أيضاً، ولو وفى الحق ابتداء ثم أتى ببينة ولو قبل الثلاث سمعت. قوله: **(بالغ)** عاقل رشيد قوله: **(بالأصالة)** قيد لقبوله بيمينه ففي غيرها لا بد من بينة ومحل تصديقه ما لم يسبق منه إقرار بالرق، قوله: **(وجرى عليه البيع)** ويرجع مشتريه على بائعه بثمنه وإن كان أقر له بالملكية عنده، قوله: **(صغير)** أو مجنون قوله: **(حكم له به)** إن خلف قوله: **(وهو مميز)** أو بعد بلوغه أو المجنون بعد إفاقته، قوله: **(فإنكاره لغو)** ظاهره وإن ادعى عذراً، قوله: **(مؤجل)** أي

عن الصفات، قول المتن: **(وجب ذكر القيمة)** قال الزركشي: مع الجنس فيما يظهر قول المتن: **(لم يكف الإطلاق الخ)** وجهه الاحتياط في الأنكحة وكثرة اختلاف الأئمة في شروطه. قول المتن: **(إن كان يشترط)** خرج ما لو كان لا يشترط فإنه يخلف ذلك اشتراط تعيين الولي من أب أو جد، قاله الزركشي.

فرع: لو ادعى أنها زوجته لم يحتج للتفصيل ومسألة الكتاب فيما لو ادعى أنه نكحها، قوله: **(والثاني يشترط الخ)** قال الشيخ عز الدين بل هو أولى بالاحتياط لأن الناس يتساهلون فيها بخلاف الأنكحة، قوله: **(والثاني لا يحلفه)** لأنه لم يدع عليه حقاً، قول المتن: **(أمهل ثلاثة أيام)** لو قال لي بينة في المكان الفلاني والأمر يزيد على الثلاثة فمفهوم كلامهم عدم الإمهال فلو قضى عليه ثم أحضرها بعد الثلاثة أو قبلها سمعت، ولو حضر الشهود بعد الثلاثة وطلب منه التعديل أمهل ثلاثة أيضاً، قول المتن: **(فالقول قوله)** أي لأن الأصل في الناس الحرية، قول المتن: **(ولا تسمع دعوى دين الخ)** لو كان بعضه حالاً وبعضه مؤجلاً سمعت بالكل، واستشكل بأنه إن لم يقل يلزمه

فصل

أصرَّ المدّعى عليه على السّكوت عن جواب الدّعوى جعل كمنكر ناكلٍ، فإن ادعى عشرة فقال: لا تلزمني العشرة لم يكف حتى يقول ولا بعضها، وكذا يحلف فإن حلف على نفي العشرة واقتصر عليه فناكل فيحلف المدّعي على استحقاق دون عشرة بجزء ويأخذه. وإذا ادّعى مالاً مضافاً إلى سبب كأقرضتك كذا كفاه في الجواب لا تستحقّ عليّ شيئاً أو شفعة كفاه لا تستحق عليّ شيئاً أو لا تستحق تسلم الشقص ويحلف على حسب جوابه هذا، فإن أجاب بنفي السبب المذكور حلف عليه.

وقيل: له حلف بالنفي المطلق، ولو كان بيده مرهون أو مكري وادّعاه مالكه كفاه لا يلزمني تسليمه، فلو اعترف بالملك وادّعى الرهن أو الإجارة فالصحيح أنه لا يقبل إلاّ ببينة فإن عجز عنها وخاف أو لا إن اعترف بالملك حجده الرهن أو الإجارة فحيلته أن يقول: إن ادعيت ملكاً مطلقاً فلا يلزمني تسليم وإن ادّعيت مرهوناً فاذكره لأجيب، وإذا ادّعى عليه عيناً

فصل

إذا (أصرّ المدعى عليه على السكوت عن جواب الدعوى جعل كمنكر ناكل) فترد اليمين على المدعي وعلى المتكلم. (فإن ادعى) عليه (عشرة فقال لا تلزمني العشرة لم يكف حتى يقول ولا بعضها وكذا يحلف) إن حلف لأن مدعي العشرة مدّعٍ لكل جزء منها فاشترط مطابقة الإنكار، واليمين دعواه، (فإن حلف على نفي العشرة واقتصر عليه فناكل) عما دون العشرة، (فيحلف المدعي على استحقاق دون عشرة بجزء ويأخذه وإذا ادعى مالاً مضافاً إلى سبب كأقرضتك كذا كفاه في الجواب لا تستحق) بالفوقانية (عليّ شيئاً أو) ادعى (شفعة كفاه) في الجواب (لا تستحق عليّ شيئاً أو لا تستحق تسلم الشقص) وذلك لأن المدعي قد يكون صادقاً ويعرض ما يسقط الدعوى ولو اعترف به وادّعى المسقط طولب بالبينة وقد يعجز عنها فدعت الحاجة إلى قبول الجواب المطلق. (ويحلف على حسب جوابه هذا) ولا يكلف التعرض لنفي الجهة (فإن أجاب بنفي السبب المذكور حلف عليه وقيل له حلف بالنفي المطلق) كما لو أجاب به والأوّل راعي مطابقة اليمين للجواب. (ولو كان بيده مرهون أو مكرى وادّعاه مالكه كفاه) في الجواب (لا يلزمني تسليمه) ولا يجب التعرض للملك (فلو اعترف بالملك وادعى الرهن والإجارة فالصحيح أنه لا يقبل إلا ببينة)، والثاني يقبل قوله بدونها (فإن عجز عنها) على الأول (وخاف أولاً إن اعترف بالملك) للمدعي (جحده) بسكون الحاء (الرهن والإجارة فحيلته أن يقول) في الجواب (إن ادّعيت ملكاً مطلقاً فلا يلزمني تسليم) لمدعاك، (وإن ادّعيت مرهوناً فاذكره لأجيب) وكذا يقال في المؤجر (وإذا ادّعى عليه عيناً) عقاراً أو منقولاً (فقال ليس هي لي أو

كله وتسمع بالحال كله أو بعضه وإن ادعى بكله ليسلم له الحال قال البلقيني، وكذا لو كان كله مؤجلاً وقصد بدعواه تصحيح عقد وقع فيه.

فرع: لا تسمع الدعوى بدين على معسر ليطالبه إذا أيسر.

فصل فيما يتعلق بجواب المدعى عليه

قوله: (أصر المدعى عليه على السكوت) لا لدهشة ولا لغباوة وإلا وجب على القاضي أن يشرح له الحال، وكذا لو نكل ولم يعرف ما يترتب على النكول يجب الشرح له أيضاً وسكوت الأصم قبل علمه بالحال ليس نكولاً بخلاف عدم الإشارة من الأخرس بعد سماعه، قوله: (جعل كمنكر ناكل) أي أن حكم القاضي بنكوله أو قال للمدعي احلف أو نحو ذلك، قوله: (فيحلف) أي من غير تجديد دعوى إلا إن اقتصر في الجواب على العشرة وحلفه القاضي عليها، ثم أراد تحليفه على ما دونها فلا بد من تجديد دعوى نعم إن استند موجب العشرة لعقد كبيع فيكفيه نفي العقد نحو ما بعته بعشرة، ولو قال المدعى عليه عند طلب اليمين أنا أدفع المال، ولا أحلف لم يلزم المدعي قبوله بغير إقرار، وله تحليفه لعدم أمنه منه بعد ذلك أن يدعي عليه بما دفعه له وكذا لو قال ذلك عند إرادة حلف المدعي يمين الرد فيلزمه الحاكم أن يقر وإلا قال للمدعي احلف، قوله: (بجزء) وإن لم يتموّل لصحة الدعوى به على المعتمد، قوله: (لنفي الجهة) أي السبب فلو تعرض لنفيه جاز لكن لو أقام المدعي بينة به لم تسمع بينة المدعى عليه بعد ذلك بأداء مثلاً لأنها تثبت الحق، وقد نفاه أوّلاً ومن هذا ما لو ادّعت عليه نفقة أو كسوة فيكفيه الجواب المطلق نحو لا يلزمني لها شيء، وإن علم تمكينها له لاحتمال مسقط خفي قاله شيخنا واعتمده ولو ادّعى عليه وديعة لم يكفه الجواب بلا يلزمني التسليم لأنه إنما يلزمه التخلية، فيجيب بلا يلزمني شيء أو رددتها أو تلفت ونحو ذلك كلا يلزمني التخلية، قوله: (بيده مرهون أو مكري) أي في الواقع، قوله: (أوّلاً) بتشديد الواو وهو متعلق

التسليم إليّ لم تسمع، وإن قاله لم يصح وإن فصل فهما دعوتان.

فصل أصر المدعي الخ

قول المتن: (بجزء) أي وإن قلّ لأن المدعى عليه ناكل عن كل ما دون العشرة ثم الجزء يشمل ما لا يتموّل وهو كذلك بناء على صحة الدعوى به وهو ما صححه الرافعي رحمه الله تعالى، قول المتن: (فإن أجاب) لو أجاب بالنفي المطلق كان له الحلف على نفي السبب.

فرع: حلف على نفي السبب فأقام المدعى بينة به فأراد المدعى عليه أن يقيم بينة بالقضاء أو الإبراء لم تسمع لأنها تثبت الحق وقد نفاه أوّلاً. قوله: (والثاني يقبل قوله) أي بالنسبة إلى ثبوت الإجارة والدين فإنه لم يقل به أحد قاله العراقي، قوله: (أوّلاً) قال العراقي الأحسن تقديمه عقب عنها أو تأخيره عن اعترف فإن تعلقه بالخوف لا معنى له، قول المتن: (فحيلته الخ) قال العراقي هذا يلزمه إلجاء المدعي إلى تعيين أحد القسمين وهو يتصور بذلك لأن البينة قد تساعده على إقرار الخصم بألف مطلقاً، ولا يمكنهم تعيين الجهة وكما اكتفينا بالجواب المطلق في

فقال: ليس لي أو هي لرجل لا أعرفه أو لابني الطفل أو وقف على الفقراء أو مسجد كذا فالأصحّ أنه لا تنصرف الخصومة، ولا تنزع منه بل يحلفه المدّعي أنه لا يلزمه التسليم إن لم تكن بينة. وإن أقرّ به لمعين حاضر يمكن مخاصمته وتحليفه سئل فإن صدقه صارت الخصومة معه، وإن كذبه ترك في يد المقر وقيل يسلم إلى المدعي. وقيل يحفظه الحاكم لظهور مالك. وإن أقرّ به لغائب فالأصح اصنراف الخصومة عنه ويوقف الأمر حتى يقدم الغائب فإن كان للمدعي بيّنة قضى بها وهو قضاء على غائب فيحلف معها. وقيل على حاضر وما قبل إقرار عبد به كعقوبة فالدعوى عليه وعليه الجواب وما لا كأرش فعلى السيد.

هي لرجل لا أعرفه أو لابني الطفل، أو وقف على الفقراء أو مسجد كذا فالأصح أنه لا تنصرف الخصومة) عنه **(ولا تنزع)** العين، **(منه بل يحلف المدعي أنه لا يلزمه التسليم)** للعين **(إن لم تكن بينة)** بها والثاني تنصرف عنه وينتزع الحاكم العين من يده، فإن أقام المدعي بينة على استحقاقها أخذها وإلا حفظها إلى أن يظهر مالكها وفي وجه في الأوليين تسلم العين للمدعي إذ لا مزاحم له، **(وإن أقرّ به)** أي بالمذكور **(لمعين حاضر يمكن مخاصمته وتحليفه سئل فإن صدّقه صارت الخصومة معه، وإن كذبه ترك في يد المقر)** كما تقدم تصحيحه في كتاب الإقرار، **(وقيل يسلم إلى المدعى وقيل يحفظه الحاكم لظهور مالك)** له **(وإن أقرّ به لغائب فالأصح انصراف الخصومة عنه ويوقف الأمر حتى يقدم الغائب فإن كان للمدعي بينة قضى بها وهو قضاء على غائب فيحلف معها وقيل على حاضر)** إذ الخصومة معه فلا يحلف معها، وصححه في الروضة كأصلها وإن لم يكن للمدعي بينة فله تحليف المدعي عليه أنه لا يلزمه تسليمه إليه فإن نكل حلف المدعي وأخذه وإذا عاد الغائب وصدق المقر ردّ إليه بلا حجة لأن اليد له بإقرار صاحب اليد ثم يستأنف المدعي الخصومة معه، **(وما قبل إقرار عبد به كعقوبة فالدعوى عليه وعليه الجواب وما لا)** يقبل إقراره به **(كأرش فعلى السيد)** الدعوى بها وجوابها لأن الرقبة التي هي متعلقة حق السيد.

بعجز، أو اعترف لا يخاف إذ لا معنى له قاله العراقي، قوله: **(بسكون الحاء)** لإفادة أنه مصدر معمول لخاف وأن ضميره عائد على المدعي لا بفتحها المقتضي، أنهُ فعل جواب للشرط وأن ضميره عائد للمدعى به، قوله: **(فحيلته الخ)** فلا يكفي في الجواب في هذا وغيره أن يقول يثبت ما يدعيه لاحتمال علمه أنه للمدعي وهو عاجز عن الإثبات، قوله: **(فاذكره لأجيب)** وعكس هذه مثلها كأن يدعي المرتهن على الراهن بدينه، وخاف الراهن أن يجحد المرتهن الرهن إن اعترف له بالدين، فحيلته في الجواب أن يقول إن ادّعيت ألفاً لأرهن بها فلا يلزمني أو به رهن فأذكره لأجيب، ولا يكون أحدهما بما يذكره مقراً للترديد مع الحاجة، قوله: **(أو وقف على الفقراء أو مسجد كذا)** أي وهو ناظر عليه فيهما وإلا انصرفت عنه الخصومة إلى ناظره، ونزعت العين منه إلبه، قوله: **(ولا تنزع العين منه)** حتى لو ادّعاها بعد ذلك لنفسه سمعت دعواه كما قاله القاضي مجلى وابن أبي عصرون، قوله: **(بل يحلفه المدّعي)** فإن أقرّ أو نكلَ وحلف المدّعي ثبتت له العين في الأوّلين، والبدل للحيلولة في البقية وإنما لزمه البدل لاحتمال صدقه في إقراره وعدم انتزاع العين منه، لاحتمال أن له ولاية عليها ومعنى عدم انصراف الخصومة عنه من حيث طلب تحليفه لا ثبوت الملك له، قوله: **(إن لم تكن بينة)** ليس قيداً بل له التحليف ولو كان له بينة، قوله: **(لمعين)** مفهومه المجهول وقد مر وحاضر مفهومه الغائب، وسيأتي وتمكن مخاصمته لا مفهوم له وإنما هو لمناسبة ما بعده إذ المحجور كذلك ووليه مقامه، قوله: **(ترك في يد المقرّ)** ولا تنصرف الخصومة عنه من بينة حيث الحلف على مثل ما مر، قوله: **(قضى بها)** نعم إن أقام ذو اليد بينة أنها للغائب قدمت لقوتها بإقرار ذي اليد له وانصرفت الخصومة عنه، واندفعت تهمة كذبه، ثم إن أثبت أنه وكيل عنه فهي تحت يده بالوكالة أو أنها مؤجرة معه فيده عليها بالإجارة وإلا فيده عليها بالاستصحاب، قوله: **(قضاء على غائب)** فيتقيد بمسافته السابقة فيه بأن يكون فوق مسافة العدوى، قوله: **(فيحلف معها)** هو المعتمد قوله: **(وصححه في الروضة كأصلها)** قال شيخنا الرملي هو سبق نظر من الشارح لأن التصحيح فيهما على مقابل الأصح المرجوح، وقال بعضهم لعل النسخة الواقعة للشارح قد سقط منها المقابل، فظن أن التفريع والتصحيح على الوجه الصحيح وهو محتمل، قوله: **(وإن لم يكن للمدّعي بينة)** هو مراعاة لكلام المصنف وإلا فقد مر أن له التحليف وإن كان معه بينة، قوله: **(فإن نكل الخ)** هو تفريع على ما في الروضة ومعنى أخذه على هذا أخذ بدله كما مر ولا تنزع العين منه قوله: **(كعقوبة)** لآدمي كقود وحد قذف وتعزير وكدين تجارة مأذون أما عقوبة الله تعالى فلا تسمع الدعوى فيها كما تقدم، قوله: **(كأرش)** لعيب وضمان متلف قوله: **(فعلى السيد)** قال في التهذيب فإن ادعى على العبد سمعت

المدعى عليه لئلا يلزمه ما ليس بلازم لو عين الجهة وجب الاكتفاء بإطلاق المدعي وعدم إلجائه إلى التعيين خوفاً مما ذكر.

قول المتن: **(إن لم تكن بينة)** قضيته عدم مشروعية التحليف مع وجودها وعبارة المحرر يقيم البينة أو يحلفه، قوله: **(فإن أقام المدعي الخ)** تفريع على قوله والثاني ينصرف عنه الخ. قوله: **(ترك في يد المقرّ)** قوله: **(أي فتبقى الخصومة معه، قول المتن: (وقيل يسلم إلى المدعي)** أي بيمينه قال الإمام هو باطل لأنه إعطاء بمجرد الدعوى، قول المتن: **(لظهور مالك له)** أي كالمال الضائع قال في الروضة في موضع وهذا أقوى الوجوه قول المتن: **(فالأصح انصراف الخصومة)** أي بالنسبة إلى قيمة العين وإلا فله تحليفه رجاءً أن يقرّ فيغرم البدل للحيولة وعبارة الزركشي حكاية مقابل الأصح والثاني لا تنصرف بل يحلف أنها لغيره لنزع الملك من يده باليمين المردودة، لئلا يتخذ ذلك ذريعة إلى إسقاط الدعوى، قوله: **(وصححه الخ)** هذا وكذا قوله الآتي فإن نكل حلف المدعي وأخذه إنما هو مفرع في الروضة، وأصلها على مقابل الأصح القائل بأن الخصومة لا تنصرف وأما على الأصح وهو انصرافها فالذي رأيته في الروضة ترجيح أنه قضاء على غائب، كما في المنهاج ثم قال بعد ذلك وحيث قلنا بانصراف الخصومة فله التحليف لتغريم البدل لعل نسخة الشارح رحمه الله من الروضة، وإذا قلنا ينصرف بإسقاط لا أعني عند

فصل

تغلظ يمين مدعٍ ومدعى عليه فيما ليس بمال ولا يقصد به مال وفي مال يبلغ نصاب زكاة وسبق بيان التغليظ في اللّعان ويحلف على البتّ في فعله. وكذا فعل غيره إن كان إثباتاً وإن كان نفياً فعلى نفي العلم. ولو ادّعى ديناً لمورثه فقال أبرأني حلف على نفي العلم بالبراءة. ولو قال: جنى عبدك بما يوجب كذا فالأصح حلفه على البت.

فصل

(تغلظ يمين مدع ومدعى عليه فيما ليس بمال ولا يقصد به مال)، كدعوى دم ونكاح وطلاق ورجعه وإيلاء وعتق وولاء ووصاية ووكالة **(وفي مال يبلغ نصاب زكاة)** عشرين مثقالاً ذهباً أو مائتي درهم فضة ولا تغليظ فيما دونه إلا أن يراه القاضي لجرأة في الحالف فله ذلك، بناء على الأصح أن التغليظ لا يتوقف على طلب الخصم، **(وسبق بيان التغليظ في)**كتاب **(اللعان)** بزمان وهو بعد عصر جمعة، ومكان كعند منبر الجامع فيأتي هنا والتغليظ بهما مستحب وكذا بزيادة الأسماء والصفات المذكورة هنا كذلك كأن يقول والله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمٰن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية، فلو اقتصر على قوله والله كفى **(ويحلف على البت في فعله)** إثباتاً كان أو نفياً لأنه يعلم حال نفسه، **(وكذا فعل غيره)** أي على البت **(إن كان إثباتاً)** لأنه يسهل الوقوف عليه **(وإن كان نفياً فعلى نفي العلم)** أي لأنه لا يعلمه لأنه يعسر الوقوف عليه، **(ولو ادعى ديناً لمورثه فقال أبرأني حلف على نفي العلم بالبراءة)**، وهو حلف على نفي فعل غيره **(ولو قال جنى عبدك عليّ بما يوجب كذا فالأصح حلفه على البت)** لأن عبده ماله وفعله كفعله والثاني ينظر إلى أنه

واعتمده شيخنا الرملي نعم تكون الدعوى والجواب عليه في دعوى القتل خطأ أو شبه عمد بمحل لوث مع أنه لا يقبل إقراره به لأن الولي يقسم وتتعلق الدية برقبته وقد يكونان عليهما معاً كما في نكاح العبد ونكاح المكاتب فإنه إنما يثبت بإقرارهما.

فصل في كيفية الحلف وضابط الحالف

قوله: **(تغلظ يمين)** ندباً وإن أسقطه المدعي أو المدعى عليه وإن امتنع منه فهو ناكل، قوله: **(فيما ليس بمال)** وليس بنجس لأنه لا تغليظ فيه، قوله: **(كدعوى دم)** أي عمد لأن غيره كالمال، قوله: **(وعتق)** فتغلظ على العبد مطلقاً وعلى السيدان بلغت قيمة العبد نصاباً وفي طلاق، وكذا في خلع إن بلغ عوضه نصاباً مطلقاً وإلا فعلى الحالف منهما إن كان المدعي الزوجة، فإن كان المدعي الزوج فلا تغليظ عليهما، قوله: **(ووصاية)** كأن يحلف على إثبات كونه وصياً على من أنكرها، قوله: **(ووكالة)** على من أنكرها ولو في درهم، قوله: **(عشرين مثقالاً الخ)** دفع به توهم أن يراد بالنصاب من الحيوان أو النبات لأنها وغيرها تعتبر بما يساوي نصاب النقد المذكور، ويعتبر النصاب بدعوى الخصمين فلو اختلفا في شيء فقال أحدهما عشرون مثقالاً والآخر تسعة عشر مثقالاً مثلاً فلا تغليظ لعدم اتفاقهما على النصاب.

تنبيه: دعوى حق المال كأجل وخيار تابعة للمال الذي هو فيه. قوله: **(فله ذلك)** أي التغليظ وكذا في النجس إذا رأى ذلك. قوله: **(بزمان ومكان)** أي لا بجمع وتكرير ألفاظ. قوله: **(بعد عصر جمعة)** أي في المسلم وفي الكافر بغيره. قوله: **(كعند منبر الجامع)** أي في المسلم ولو أنثى وإن كانت مخدرة، وإن لم تحضر مجلس الحكم للدعوى كما مر. قوله: **(معهما)** أي الزمان والمكان. قوله: **(كأن يقول والله الخ)** أي في المسلم أما اليهودي فبالله الذي أنزل التوراة على موسى ونجاه من الغرق والنصراني فبالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى والمجوسي والوثني، فبالله الذي خلقه وصوّره ويحرم على القاضي أن يحلف بطلاق أو عتق أو نذر ويجب عزله، قال شيخنا ومحله في قاض لا يرى مقلده ذلك ولا يحرم على غير القاضي التحليف بما ذكر نعم المحكم كالقاضي. قوله: **(الرحمن الرحيم)** ووجد في كلام الشيخين زيادة الطالب الغالب المدرك المهلك وهو مبني على الرأي الضعيف المرجوح من أن أسماء الله ليست توقيفية. قال في الروضة ويندب وضع المصحف في حجر الحالف به، وأن يقرأ عليه ﴿إِنَّ الَّذِينَ يَشْتَرُونَ بِعَهْدِ اللهِ﴾ الآية، وأن يعظه قال بعضهم ويندب تحليفه قائماً. قوله: **(في فعله)** المراد به ما ليس فعل غيره فيشمل نحو تعليق نحو طلاق بطلوع الشمس وظهور عيب مبيع وما وقع منه

التفريع على الوجه الضعيف فيكون منشأ ذكره هنا سقم النسخة التي وقف عليها، فجعلَ التفريع على الضعيف بسبب ذلك تفريعاً على الصحيح.

فصل تغلظ اليمين الخ

قول المتن: **(تغلظ يمين الخ)** وذلك لأن اليمين موضوعة للزجر فشرع التغليظ مبالغة اختص بما هو متأكد في نظر الشرع، قوله: **(عشرين مثقالاً الخ)** أي فليس المراد أيّ نصاب حتى من الإبل مثلاً، قوله: **(مستحب)** بخلاف الجمع لا يأتي هنا، قوله: **(لأنه يعسر)** أي وبدليل ما روى أبو داود أن حضرمياً ادعى على كندي أرضاً بأن أباه اغتصبها منه، فأنكر الكندي فقال له الحضرمي، تحلف بالله أنك ما تعلم أن أباك اغتصبها فتهيأ الكندي لليمين ولم ينكر النبي ﷺ ذلك.

فرع: لو حلف في هذا على البت اعتدّ به ويحمل على نفي العلم لأن الإحاطة به غير ممكنة، كما لو قال الشاهد أشهد أنه وارثه لا وارث له سواه فإن هذا النفي محمول على نفي العلم، قال الزركشي، ولو كان نفياً محصور فينبغي أن يحلف على البت كما تجوز الشهادة ويمتنع بالنفي المطلق، واعلم أيضاً أن اليمين على نفي العلم إنما تتوجه إذا تعرض المدعي لأنه يعلم المدعى به بل لا تسمع دعوى المدعي إلا بذكر ذلك بقي شيء لو علق بأمر طائر مثلاً، وطلب يمينه فهي على البت وليس ذلك فعله، ولا فعل غيره بل هو لتحقق شيء فيحلف إن هذا الطائر غراب فالحاصل أن اليمين على البت لا على نفي فعل الغير، قول المتن: **(أبرأني)** أي وأنت تعلم

قلت: ولو قال جنت بهيمتك حلف على البت قطعاً والله أعلم. ويجوز البت بظن مؤكد يعتمد خطه أو خط أبيه وتعتبر نية القاضي المستحلف، فلو ورى أو تأول خلافها أو استثنى بحيث لا يسمع القاضي لم يدفع إثم اليمين الفاجرة، ومن توجهت عليه يمين لو أقر بمطلوبها لزمه فإن أنكر حلف، ولا يحلف قاضٍ على تركه الظلم في حكمه ولا شاهد أنه لم يكذب. ولو قال مدّعى عليه: أنا صبي لم يحلف ووقف حتى يبلغ واليمين تفيد قطع الخصومة في الحال لا براءة فلو حلفه ثم أقام بينة حكم بها.

فعل غيره (قلت) أخذاً من الرافعي في الشرح (ولو قال جنت بهيمتك حلف على البتّ قطعاً والله أعلم) لأن ضمان جنايتها بتقصيره في حفظها لا بفعلها (ويجوز البتّ) في الحلف (بظن مؤكد يعتمد خطه أو خط أبيه) وتقدم في كتاب القضاء جواز الحلف اعتماداً على خط مورّثه إذا وثق بخطه وأمانته ونقل الشيخين عن الشامل أنه لا يجوز له الحلف اعتماداً على خطه حتى يتذكر. (وتعتبر نية القاضي المستحلف) للخصم (فلو ورّى أو تأوّل خلافها أو استثنى بحيث لا يسمع القاضي لم يدفع) ذلك (إثم اليمين الفاجرة) وفي ذلك حديث مسلم اليمين على نية المستحلف حمل على القاضي قال في الروضة إذا حلف الإنسان ابتداء أو حلفه غير القاضي من قاهر أو خصم أو غيرهما فالاعتبار بنية الحالف وتنفعه التورية (ومن توجهت عليه يمين) في دعوى في المحرر والروطة وأصلها بدل يمين دعوى، (لو أقر بمطلوبها لزمه فإن أنكر حلف) لحديث «الْبَيِّنَةُ عَلَى الْمُدَّعِي وَالْيَمِينُ عَلَى مَنْ أَنْكَرَ» ورواه البيهقي وفي الصحيحين حديث اليمين على المدعى عليه، (ولا يحلف قاضٍ على تركه الظلم في حكمه ولا شاهد أنه لم يكذب) في شهادته لأن منصبهما يأبى ذلك، (ولو قال مدعى عليه أنا صبي) وهو محتمل (لم يحلف ووقف) الأمر (حتى يبلغ) فيدّعى عليه (واليمين تفيد قطع الخصومة في الحال لا براءة فلو حلفه ثم أقام بينة) بمدّعاه (حكم بها).

حالة جنونه. قوله: (لأنه يعلم حال نفسه) أي شأنه ذلك. قوله: (وإن كان نفياً) أي مطلقاً فإن كان نفياً مقيداً حلف على البت أيضاً. قوله: (فعلى نفي العلم) أي إن ادعى عليه العلم وإن لم يعلم المدعي علم المدعى عليه بذلك، وإلا فقال شيخنا يحلف على البتّ ونوزع فيه. قوله: (جنى عبدك) أي المميز وإلا فهو كالبهيمة ففيه القطع كما يأتي والإضافة فيه للملابسة لأن المراد من هو تحت يده ولو معاراً أو مغصوباً وكذا البهيمة الآتية لأن الدعوى على من صحبهما. قوله: (ويجوز البت الخ) هو المعتمد قوله: (جواز) فاعل تقدم ونقل مصدر عطف عليه واعتمد شيخنا الرملي إطلاق ما هنا وضعف ما في الشامل، وقال الماوردي وما لا يجوز الحلف عليه لا تجوز الدعوى به وله المطالبة به. قوله: (نية القاضي) ومثله كل من له ولاية التحليف، قوله: (المستحلف) أي الطالب للحلف فلا بد من طلبه وطلب الخصم وموالاة اليمين، وكونها مما يجوز الحلف به ممن يجوز له التحليف. قوله: (بحيث لا يسمع القاضي) فإن سمعه عزره وأعاد اليمين عليه وجوباً فإن وصلها بكلام لم يفهمه القاضي نهاه عنه وأعادها أيضاً، فإن قال كنت أذكر الله قال له ليس هذا موضع الذكر، قال بعض مشايخنا والمراد بسماعه علمه بذلك ولو بإخبار عدل أو الخصم إن اعتقد صدقه فراجعه. قوله: (وفي ذلك) عائد للمذكور من التورية وما معها. قوله: (الفاجرة) فيه إيماء إلى أنه لو كان الحالف محقاً في الواقع نفعته التورية لأنها حينئذ غير فاجرة، كما لو أخذ من ماله بنحو ظفر فادعى عليه أنه أخذ من ماله بغير إذنه، وطلب تحليفه على ذلك فحلف ونوى بغير استحقاق لم يكن آثماً ولم تكن يمينه فاجرة كما قاله البلقيني وهو المعتمد. قوله: (أو حلفه غير القاضي) أو القاضي بنحو طلاق أو عتق أو نحوه كما مر. قوله: (أو خصم) خلافاً لابن عبد السلام. قوله: (وتنفعه التورية) وإن حرمت حيث يبطل بها حق مستحق فنفعها من حيث عدم انعقاد اليمين. قوله: (في دعوى) قيد به ليوافق أصله كالروضة وأصلها والوجه عدم التقييد ولعله مراد المصنف كما قاله شيخ الإسلام طلب القاذف يمين المقذوف أو وارثه على أنه ما زنى، وقال الرافعي لو ادعت زوجة وقوع الفرقة بينها وبين زوجها حلف على نفيها، ولو علق الطلاق بفعل من أفعالها فزعمته وأنكر فطلبت يمينه لم يحلف قال بعضهم هذا مشكل فليراجع. قوله: (لو أقر الخ) خرج به نائب المالك كوكيل ووصي وقيم فلا يحلف لأنه لا يصح إقراره. قوله: (البينة على المدعي واليمين على من أنكر) قالوا والمعنى فيه أن جانب المدعي ضعيف لمخالفته للأصل فكلف الحجة القوية وجانب المدعي عليه قوي لموافقته للأصل فاكتفى منه بالحجة الضعيفة. قوله: (اليمين على المدعى عليه) هو بيان لمن أنكر في الرواية قبله.

تنبيه: يستثنى من هذه القاعدة التي ذكرها المصنف مسائل تطلب من المطوّلات.

فائدة: لا يجوز عندنا أخذ مال على ترك اليمين. قوله: (ولا يحلف قاضٍ) أي قبل عزله كما تقدم. قوله: (أنا صبيّ) أو سفيه محجور قوله: (لم يحلف) نعم لو كان كافراً مسبياً أنبت وادعى تعجيله حلف لسقوط القتل عنه، والحكم برقه لوجود علامة البلوغ مع

ذلك إذ لا بد من هذا في مثل هذه الدعوى، قول المتن: (فالأصح) قال الرافعي إن قلنا يتعلق الأرش بالرقبة فعلى البت أو بها بالذمة معاً فعلى نفي العلم لأن للعبد ذمة وتكون الرقبة كالمرتهنة بما يثبت في الذمة، قول المتن: (قطعاً) أي لأنه لا ذمة لها قوله: (أنه لا يجوز الخ) قد يقال لا يجعل الظن المؤكد المذكور هنا في المنهاج إلا بالتذكير، قول المتن: (فلو روي أو تأوّل) قال الزركشي التورية قصد ما يخالف ظاهر لفظه والتأويل اعتقاد خلافه لشبهة عنده كالحنفي في شفعة الجوار قول المتن: (بحيث لا يسمع) أي أما لو سمعه فلا يعتد باليمين وتعاد، قوله: (في دعوى) هذا تصحيح للعبارة لكن مع ذلك لا يلائم قوله الآتي، فأنكر إلا أن يؤوّل بمعنى صمم على الإنكار. نعم قيل عبارة المنهاج تشمل ما لو طلب القاذف يمين المقذوف أنه ما زنى أقول هذه دعوى فهي يمين في دعوى ثم هذا الضابط يرد عليه اليمين المردودة، قول المتن: (ولا يحلف قاضٍ) هذا خارج عن الضابط إن أريد توجه الدعوى لأنها هنا غير مسموعة وإن مشينا على ظاهر المنهاج في تعبيره باليمين فهذا مستثنى من الضابط، قول المتن: (أنا صبيّ) لو قسم المال بين الغرماء فظهر شخص وقال

ولو قال المدّعى عليه: قد حلفني مرة فليحلف أنه لم يحلفني مكن في الأصحّ. وإذا نكل حلف المدّعي وقضى له ولا يقضى بنكوله والنكول أنه يقول أنا ناكل أو يقول له القاضي احلف فيقول لا أحلف فإن سكت حكم القاضي بنكوله. وقوله للمدّعي احلف حكم بنكوله واليمين المردودة في قول كبينة وفي الأظهر كإقرار المدّعى عليه، فلو أقام المدّعى عليه بعدها بينة بأداء أو إبراء لم تسمع فإن لم يحلف المدّعي ولم يتعلل بشيء سقط حقّه من اليمين، وليس له مطالبة الخصم

لما ذكر (ولو قال المدعى عليه) الذي طلب المدعي تحليفه (قد حلفني مرة) على ما ادعاه عند قاض (فليحلف أنه لم يحلفني) عليه، (مكن) من ذلك (في الأصح) لأن ما قاله محتمل غير مستبعد والثاني المنع إذ لا يؤمن أن يدعي المدّعي أنه حلفه على أنه ما حلفه، وهكذا فيدور الأمر ولا ينفصل. وأجيب بعدم سماع ذلك من المدعى لئلا يتسلسل (وإذا نكل) المدعي عليه من الحلف المطلوب منه (حلف المدعي) لتحوّل الحلف إليه (وقضى له ولا يقضي) له (بنكوله) أي المدعى عليه لأنه عليه الصلاة والسلام رد اليمين على طالب الحق رواه الحاكم وقال صحيح الإسناد (والنكول أن يقول أنا ناكل أو يقول له القاضي احلف فيقول لا أحلف) فقوله هذا نكول (فإن سكت حكم القاضي بنكوله)، إذا لم يظهر كون سكوته لدهشة وغباوة ونحوهما (وقوله) أي القاضي (للمدعي احلف حكم بنكوله) أي المدعى عليه في سكوته وفي الروضة كأصلها نازل منزلة الحكم به (واليمين المردودة) وهي يمين المدعي بعد نكول المدعى عليه يردها هو أو القاضي (في قول كبينة وفي الأظهر كإقرار المدعى عليه فلو أقام المدعى عليه بعدها بينة بأداء أو إبراء لم تسمع) على الثاني لتكذيبه لها بإقراره وتسمع على الأول (فإن لم يحلف المدعي ولم يتعلل بشيء سقط حقه من اليمين وليس له مطالبة الخصم)

حقن الدم فإن أنكر قتل. قوله: (لا براءة) أي في غير نحو الوديعة إذا حلف على عدم استحقاق المودع مثلاً. قوله: (أقام بينة) ولو شاهداً ويميناً. قوله: (حكم بها) ولا يعزر الحالف خلافاً لما يفعله جهلة القضاة لاحتمال نسيانه. قوله: (لما ذكر) وهو عدم البراءة الشاهد له حديث أنه ﷺ أمر رجلاً بعد ما حلف بالخروج من حق صاحبه كأنه عرف كذبه. قوله: (عند قاض) أو أطلق وسواء عين القاضي أو أطلقه فإن قال القاضي المدعي بين يديه حلفني عندك، فإن تذكر لم يحلفه وإلا حلفه ولا عبرة بإقامة بينة أنه حلفه حيث لم يتذكر. قوله: (مكن من ذلك) فإذا حلف طالبه بالحلف وقول الروضة طالبه بالمال سبق قلم، فإن أقام بينة بأنه حلفه فكما لو حلف ويمهل لإقامتها ثلاثة بطلبه، وإذا لم يقمها وعاد إلى الحلف مكن منه وإن نكل حلف المدعي عليه يمين الرد واندفعت الخصومة والدعوى ولا تسقط يمين الأصل إلا بدعوى أخرى، لأنهما الآن في غير الدعوى الأولى. قوله: (وإذا نكل) هذا شروع في النكول ولذلك عبر عنه شيخ الإسلام بفصل من زيادته.

قوله: (حلف المدعي) أي بعد طلب اليمين منه وهذا في الحكم للمعين وسيأتي مقابله كالفقراء وإذا حلف ثبت حقه وإن لم يقض له القاضي به على الأصح، فإن قضى ثبت قطعاً وهذه المذكورة في كلامه بقوله وقضى له لعدم ذكره الخلاف فيها. قوله: (ولا يقضى له بنكوله) خلافاً لأبي حنيفة وأحمد رضي الله عنهما. قوله: (والنكول الخ) هذا بيان لقوله نكل المتقدم. قوله: (أو يقول) أي بعد عرض اليمين عليه، ويندب تكرير العرض عليه ثلاثاً.

قوله: (احلف) خرج ما لو قال له أتحلف بالاستفهام فقوله بعده لا أحلف ليس نكولاً. قوله: (فقوله هذا نكول) فيه إيماء إلى الاعتراض على عبارة المصنف ومن النكول عدوله عما ذكره له القاضي من الأسماء، كقوله قل والله فقال والرحمٰن أو عكسه، لأن للقاضي أن يحلف بالرحمٰن على المعتمد خلافاً للبلقيني، وكذا امتناعه من التغليظ باللفظ أو الزمان أو المكان نكول على المعتمد بخلاف ما لو امتنع عن الصلة، كقوله قل والله فقال بالله أو تالله أو عكسه فليس نكولاً على المعتمد. قوله: (حكم القاضي بنكوله) فيقول حكمت بنكولك أو بأنك ناكل ونحو ذلك، فلا يكون بسكوته ناكلاً قبل الحكم به بخلاف ما تقدم قبله، قوله: (إذا لم يظهر الخ) ليس قيد الصحة الحكم بنكوله لأنه صحيح وإن ظهر له ذلك لتقصير المدعى عليه غالباً بعدم تعلمه مثلاً، وإنما هو قيد لعدم وجوب التنبيه على القاضي لأنه إذا ظهر له منه ما ذكر وجب تنبيهه على المعتمد كما يجب عليه أن يبين للجاهل ما يترتب على النكول وحكمه، أن يقول له إن نكلت عن اليمين حلف المدعي وأخذ منك الحق وإذا حكم بلا قول نفذ حكمه أيضاً. قوله: (نازل منزلة الحكم به) وكذا إقبال القاضي على المدعي ليحلفه، وإن لم يقل له احلف نازل منزلة الحكم بنكوله أيضاً، وللمدعى عليه أن يعود إلى اليمين قبل نكوله حقيقة أو تنزيلاً وللمدعي أن يعود إلى طلب اليمين منه مطلقاً، وإذا طلبها منه وامتنع لم يكن له العود إلى يمين الرد لأنه أبطل حقه برضاه لخصمه، ولو طلب بعد إقامة شاهد تحليف المدّعى عليه فله ذلك ولا ينفعه بعد ذلك إلا البينة لتقصيره، ولو هرب المدعى عليه قبل الحكم بنكوله امتنع الحالف على المدعي. قوله: (وفي الأظهر كإقرار المدعى عليه) هو المعتمد فيجب بفراغها الحق كما مر. قوله: (لم تسمع) هو المعتمد سواء في العين والدين.

قوله: (سقط حقه من اليمين) ولو في مجلس آخر وإن لم يحكم القاضي بنكول خصمه قوله: (وليس له مطالبة الخصم) ولو في مجلس آخر أيضاً ولا ينفعه إلا إقامة البينة ولو شاهداً ويميناً. قوله: (وإن تعلل) الأولى أبدى عذراً لأن التعلل اللهو والاشتغال. قوله:

لبعضهم أنت تعلم ثبوت ديني لم يحلف، قول المتن: (ثم أقام بينة) أي ولو شاهداً مع يمين.

قول المتن: (حكم القاضي) أي لا بد من الحكم في حالة السكوت كأن يقول جعلتك ناكلاً أو يقول للمدعي احلف بخلاف التصريح بالنكول فإنه يرد اليمين معه من غير توقف على الحكم وحيث حكم بالنكول فليس للمدعى عليه أن يطلب العود إلى اليمين إلاّ برضا المدعي فلو رضي فلم يحلف لم يكن للمدعي أن يعود إلى الحلف لأنه أبطل حقه برضاه بيمين المدعى عليه قاله في الروضة. قول المتن: (كبينة) أي تغليباً لجانب المدعي فتجعل يمينه بمنزلة بينة يقيمها، والثاني غلب جانب المدعى عليه تنزيلاً لنكوله منزلة إقراره قول

وإن تعلل بإقامة بينة أو مراجعة حساب أمهل ثلاثة أيام. وقيل أبداً وإن استمهل المدّعى عليه حين استحلف لينظر حسابه لم يمهل. وقيل ثلاثة ولو استمهل في ابتداء الجواب أمهل إلى آخر المجلس ومن طولب بزكاة فادّعى دفعها إلى ساع آخر ألزمناه اليمين فنكل وتعذر ردّ اليمين فالأصحّ أنها تؤخذ منه. ولو ادّعى وليّ صبيّ ديناً له فأنكر ونكل لم يحلف الوليّ وقيل يحلف، وقيل إن ادّعى مباشرة سببه حلف.

فصل

ادّعى عيناً في يد ثالث وأقام كل منهما بينة سقطتا، وفي قول تستعملان ففي قول تقسم وقول يقرع وقول يوقف حتى

وله أن يقيم البينة (وإن تعلل بإقامة بينة أو مراجعة حساب أمهل ثلاثة أيام، وقيل أبداً) لأن اليمين حقه فله تأخيره إلى أن يشاء كالبينة وفرق الأول بأن البينة قد لا تساعده ولا تحضر واليمين إليه. (وإن استمهل المدعى عليه حين استحلف لينظر حسابه لم يمهل) إلا أن يرضى المدعي لأنه مقهور بطلب الإقرار أو اليمين بخلاف المدعي (وقيل) يمهل (ثلاثة) كالمدعي (ولو استمهل في ابتداء الجواب) لينظر في الحساب (أمهل إلى آخر المجلس) قال في الروضة كأصلها إن شاء أي المدعي (ومن طولب بزكاة فادعى دفعها إلى ساع آخر أو غلط خارص وألزمناه اليمين). على وجه (فنكل وتعذر رد اليمين) بأن لم ينحصر المستحقون في البلد ولا رد على السلطان والساعي (فالأصح أنها تؤخذ منه) لأنه لم يأت بدافع، والثاني لا إذ لم تقم عليه حجة وإن انحصر المستحقون في البلد ومنعنا نقل الزكاة وهو الأظهر ردت اليمين عليهم ويتعذر الرد على السلطان والساعي، وإن قلنا باستحباب اليمين وهو الأصح المتقدم في باب زكاة النبات لم يطالب بشيء، (ولو ادعى ولي صبي ديناً له) على شخص (فأنكر ونكل) عن الحلف (لم يحلف الولي) لأن إثبات الحق لغير الحالف بعيد (وقيل يحلف) لأنه المستوفي (وقيل إن ادعى مباشرة سببه حلف) وإلا فلا يحلف.

فصل

إذا (ادعيا) أي كل من اثنين (عيناً في يد ثالث) أنكرهما (وأقام كل منهما بينة) بها (سقطتا) فيصار إلى التحليف فيحلف لكل منهما

(أمهل) وجوباً كما مر. قوله: (ثلاثة أيام) غير يومي الإمهال والعود ولا يزاد عليها كما تقدم ولو أقام شاهداً وطلب الإمهال لإتمام السنة أمهل ثلاثة أيضاً، وكذا للتعليل. قوله: (لينظر حسابه) خرج استمهاله لإقامة بينة فيمهل ثلاثاً كما تقدم، وتقدم أنه لو كانت بينة بعيدة أمر بدفع الحق ولا يترك لإحضارها وله بعد ذلك أن يأتي الدافع. قوله: (أي المدعي) هو من تصرف الشارح وهو مرجوح لأن إمهال المدعي لا يتوقف على زمان، فالمعتمد أن الضمير عائد إلى القاضي، والمراد بالمجلس إلى آخر النهار.

فرع: لو نكل مدعى عليه بنحو وقف عام أو مسجد أو مال ميت بلا وارث أو على وارث بوصية من تركة ميته حبس المدعى عليه إلى أن يقرّ، أو يحلف وليس ذلك من القضاء بالنكول بل لعدم الدافع. قوله: (على وجه) أي مرجوح كما مر في بابه قوله: (فالأصح) أي على الوجه المذكور، وكذا ما بعده قوله: (وهو الأصح) هو المعتمد قوله: (لم يطالب بشيء) وإن انحصر المستحقون وأنكروا الدفع.

فرع: من طولب بجزية فادعى مسقطاً فإن أمكن كأن ادعى أنه أسلم قبل مضي الحول، وكان غائباً وحلف لم يطالب فإن لم يمكن أو أمكن ولم يحلف أخذت منه، وليس ذلك من القضاء بالنكول بل لعدم الدافع قوله: (ولي صبي) وتقدم أن الوكيل والوصي والقيم وكذا الساعي كالولي وكالصبي المجنون. قوله: (لم يحلف الولي) خرج بالحلف إقامة البينة فيغرم بها فإن ادعى مسقطاً كأداء أخر إلى الكمال ويحلفه قوله: (حلف) محل الخلاف إذا حلف على ثبوت الدين أما إذا أراد إثبات تصرفه فله الحلف قطعاً ويثبت المال تبعاً.

فصل في تعارض البينتين

قوله: (أي كل الخ) فيه دفع توهم أن العين مشتركة بينهما وأن كل واحد يدعي بحصة منها فتأمل قوله: (أنكرهما) فإن أقرّ لأحدهما ولو بعد إقامة البينة عمل بإقراره. قوله: (وسكت في الروضة الخ) وقضية كلام الجمهور ترجيح الثالث لأنه أعدل قوله: (في

المتن: (لم تسمع) قد خالف الشيخان ذلك في موضع آخر وقالا بالسماع لأنه إقرار تقديري وصوّبه الزركشي قول المتن: (سقط حقه) أي في هذا المجلس وغيره ويكون ذلك بمنزلة حلف المدعى عليه قال الرافعي: ولا يتوقف سقوط حقه على اليمين على حكم القاضي بنكوله، قول المتن: (لينظر حسابه) خرج ما لو طلب الإمهال لإقامة بينة بأداء أو إبراء فإنه يمهل ثلاثة أيام، قاله الزركشي ولو زعم أنها غائبة فالظاهر أنه لا إمهال وقد تعرض لنحو المسألة في متن الروض في الكلام على بينة الداخل والخارج، قول المتن: (فالأصح الخ) هذا كالمستثنى من قوله لا يحكم بالنكول بل باليمين، والتحقيق أنه لا حكم فيهما بالنكول بل الحكم مستند للأصل لأن الحكم بالنكول ليس في مذهبنا. قول المتن: (لم يحلف الولي) قال في القوت كما لا يحلف الساعي والوكيل انتهى. فليتنبه لمسألة الوكيل فيما يباشر فيه فإنه لا يحلف كالولي والبلوى تعم بها، قول المتن: (وقيل يحلف إلى آخره) هو ما رجحاه في الصداق حيث قالا يتحالف ولي الصغير مع الزوجة فيه.

خاتمة: من وجب عليه يمين نقل المصنف عن البويطي جواز افتدائها بالمال والمذهب المنع، فإن ذلك من قول البويطي لا من قول الشافعي رضي الله عنهما قال شريح في روضه: لا يجوز عندنا خلافاً لمالك.

فصل ادعيا عيناً الخ

قول المتن: (سقطتا) لأنهما متعارضا الموجب فأشبها الدليلين إذا تعارضا قول المتن: (وفي قول تستعملان) أي صيانة عن الإسقاط بقدر الإمكان وقوله، ففي قول استدل بحديث «شخصين اختصما في شيء وأقام كل بينة فجعل بينهما» واستدل الثاني بحديث روي

يبين أو يصطلحا. ولو كانت في يدهما وأقاما بينتين بقيت كما كانت، ولو كانت بيده فأقام غيره بها بينة قدم صاحب اليد ولا تسمع بينته إلاّ بعد بينة المدّعي. ولو أزيلت يده ببينة ثم أقام بينة بملكه مسنداً إلى ما قبل إزالة يده واعتذر بغيبة شهوده سمعت وقدمت. وقيل لا. ولو قال الخارج هو ملكي اشتريته منك فقال: بل ملكي وأقاما بينتين قدم الخارج ومن أقرّ لغيره بشيء ثم ادّعاه لم تسمع إلاّ أن يذكر انتقالاً ومن أخذ منه مال ببينة ثم ادّعاه لم يشترط ذكر الانتقال في الأصحّ. والمذهب أن زيادة عدد شهود أحدهما لا ترجح. وكذا لو كان لأحدهما رجلان وللآخر رجل وامرأتان فإن كان للآخر شاهد ويمين رجح الشاهدان في الأظهر ولو شهدت لأحدهما بملك من سنة

يميناً، (وفي قول تستعملان) فتنزع العين منه وعلى هذا (ففي قول تقسم) بينهما أي يكون لكلّ نصفها (و) في (قول يقرع بينهما فيأخذها من خرجت قرعته (و) في (قول يوقف الأمر حتى يبين أن يصطلحا) وسكت في الروضة كأصلها عن ترجيح واحد من الثلاثة، (ولو كانت في يدهما وأقاما بينتين بقيت) في يدهما (كما كانت) على قول السقوط وتجعل بينهما على قول القسمة ولا يجيء الوقف وفي القرعة وجهان، (ولو كانت بيده) وحده (فأقام غيره بها بينة وهو بينة قدم صاحب اليد) ترجيحاً لبينته بها (ولا تسمع بينته إلا بعد بينة المدعي) لأنه وقت إقامتها (ولو أزيلت يده ببينة ثم أقام بينة بملكه مستنداً إلى ما قبل إزالة يده واعتذر بغيبة شهوده سمعت وقدمت) لأنها إنما أزيلت لعدم الحجة وقد ظهرت فينقض القضاء، (وقيل لا) والقضاء بحاله (ولو قال الخارج هو ملكي اشتريته منك فقال بل ملكي وأقاما بينتين) بما قالاه، (قدم الخارج) لزيادة علم بينته بالانتقال (ومن أقر لغيره بشيء ثم ادعاه لم تسمع) دعواه، (إلا أن يذكر انتقالاً) منه لأنه مؤاخذ بإقراره ويستصحب إلى الانتقال (ومن أخذ منه مال ببينة ثم ادعاه لم يشترط ذكر الانتقال في الأصح) لأنه قد يكون له بينة بملكه فترجح باليد السابقة كما تقدم والثاني يشترط كالإقرار، (والمذهب أن زيادة عدد شهود أحدهما لا ترجح) لكمال الحجة في الطرفين وفي قول من طريق ترجح لأن القلب إلى الزائد أميل (وكذا لو كان لأحدهما رجلان وللآخر رجل وامرأتان) لا يرجح الرجلان وفي قول من طريق يرجحان لزيادة الوثوق بقولهما، وترجيح طريق القطع في المسألتين في أصل الروضة (فإن كان للآخر شاهد ويمين رجح الشاهدان في الأظهر) لأنهما حجة بالإجماع وفي الشاهد واليمين خلاف، والثاني يتعادلان لأن كلا منهما حجة كافية في المال (ولو شهدت بينة لأحدهما ذلك من سنة)

يدهما) أو لا في يد أحد. قوله: (بقيت في يدهما) إن لم يكن مرجح لأحدهما ومنه اليد الآتية، وظاهر أن مقيم البينة أوّلاً في الذي بيدهما يحتاج إلى إقامتها ثانياً للنصف الذي بيده لتقع بعد بينة الخارج، ولو أقام كل منهما بينة بما في يد الآخر حكم له به وبقيت في يدهما. وكذا لو لم تكن بينة سواء حلف كل منهما أو نكلا. قوله: (بيده وحده) أي لا عن التقاط وإلا فهي كالعدم. قوله: (ترجيحاً لبينته بها) أي باليد وإن كانت بينته شاهداً ويميناً. والأخرى شاهدين ومن المرجح ما لو شهدت أحداهما بغصب، والأخرى بشراء فتقدم هذه لصحة نقلها. ولو شهدت بينة الخارج بأن الداخل أقرّ له بالملك قدمت ما لم تشهد الأخرى بانتقاله من المقر وإلاّ فتقدّم وتقدّم من قالت اشتراه من زيد وهو ملكه على من قالت وهو في يده، وتقدّم من قالت وهو في يده على من قالت وتسلمه منه وليس من المرجح بينة وقف ولا بينة مع حكم. فلو أقامت بنت من وقف وقفاً ولو مع حكم به بينة أن أباها باعه لها أو ملكه قبل وقفه سمعت وبطل الوقف قاله شيخنا الرملي وترجح الحكم بالصحة أو المطلق لحمله عليها على الحكم بالموجب قوله: (بعد بينة المدعي) ولو قبل تعديلها نعم إن كان في إقامة بينة الداخل أولاً دفع ضرر كدفع تهمة سرقة سمعت ولا يحتاج لإعادتها بعد بينة الخارج. قاله شيخنا الرملي قوله: (مستنداً الخ) لا بد من ذكره في الدعوى وفي الشهادة وإلاّ فلا تسمع. قوله: (واعتذر الخ) ليس بقيد إلاّ إن ظهر ما يخالفه على المعتمد كما قاله الولوي العراقي المشهور بالولي العراقي. قوله: (بما قالاه) خرج ما لو شهدت كل بينة بأنه اشتراه من صاحبه فتقدم بينة ذي اليد قوله: (إلا أن يذكر انتقالاً) قال شيخنا الرملي ولا بد من ذكر سبب الانتقال في هذا، وفي نظائره كإقرار أو هبة أو شراء فلو أقام بينة أنه أقر له بها والآخر بينة بأنها ملكه قدمت الأولى لذكر السبب. قوله: (مؤاخذة له بإقراره) ولو حكمياً كاليمين المردودة قوله: (لم يشترط ذكر الانتقال) قال شيخنا: ولا يشترط ذكر السبب هنا مطلقاً كما قاله الجمهور بخلاف ما تقدم بأن ذاك في دعوى واحدة بخلافه هنا.

فرع: لو قال وهبته له وملكه لم يكن إقراراً بلزوم الهبة لجوازاً اعتقاده لزومها بالعقد.

تنبيه: لو اختلف زوجان أو إرثاهما أو أحدهما. ووارث الآخر في أمتعة دار وإن صلحت لأحدهما فقط ولا بينه ولا اختصاص بيد فلكل تحليف الآخر فإن حلفا جعلت بينهما وأن حلف أحدهما قضى له شيخنا الرملي قوله: (رجل وامرأتان) أو أربع نسوة فيما يقبلن فيه قوله: (شاهد ويمين) أي وليس معه يد والأرجح قوله: (رجح الشاهدان) وكذا الرجل والمرأتان وكذا الأربع نسوة فيما يقبلن فيه قوله:

بمعناه والثالث بالقياس على ما لو زوّجها وليان ونسي أسبقهما، قوله: (فيأخذها من خرجت قرعته) أي مع اليمين بناء على أن الحكم بدعواه مع القرعة فإن قلنا باليمين فلا، وحكى الأول في البحر عن النص وعامة الأصحاب، قوله: (عن ترجيح واحد الخ) ورجح الرافعي الثالث في التحالف ولو كانت البينتان في نسب سقطت الأقوال الثلاثة، وليس هناك إلا القيافة، قول المتن: (ومن أخذ الخ) هذه المسألة في الحقيقة من فروع قوله قبل ذلك، ولو أزيلت يده ببينة وإنما أخرها إلى هنا ليبين الفرق بين ما استحق بالإقرار وما أزيل بالبينة، لكن قد سلف أن بينة الداخل تحتاج أن تضيف إلى ما قبل الإزالة وحينئذ فلا وجه لمقابل الأصح فليتأمّل. قوله: (لأن القلب الخ) وكنظيره من الرواية وفرق الأول بأن الشهادة نص فيتبع، قوله: (ترجيح إلى آخره) جواب عن قول الزركشي أن الذي رجحه الرافعي

وللآخر من أكثر فالأظهر ترجيح الأكثر ولصاحبها الأجرة والزيادة الحادثة من يومئذ ولو أطلقت بينة وأرخت بينة فالمذهب أنهما سواء، وأنه لو كان لصاحب متأخرة التاريخ يد قدم وأنها لو شهدت بملكه أمس ولم تتعرض للحال لم تسمع حتى يقولوا ولم يزل ملكه أو لا نعلم لا مزيلاً له. وتجوز الشهادة بملكه الآن استصحاباً لما سبق من إرث وشراء وغيرهما ولو شهدت بإقراره أمس بالملك له استديم

إلى الآن (و) بينة (للآخر) بملك (من أكثر) من سنة إلى الآن كسنتين والعين في يد غيرهما، (فالأظهر ترجيح الأكثر) لأن الأخرى لا تعارضها فيه، والثاني لا ترجيح به لأن مناط الشهادة الملك في الحال وقد استويا فيه، (ولصاحبها) أي بينة الأكثر على ترجيحها، (الأجرة والزيادة الحادثة من يومئذ) أي يوم ملكه بالشهادة وعلى الثاني فيهما، كالأصل الخلاف السابق في تعارض البينتين أي من القسمة والإقراع والوقف حتى يبين الأمر أو يصطلحا، (ولو أطلقت بينة وأرخت بينة فالمذهب أنهما سواء) وقيل كما في أصل الروضة تقدم المؤرخة لأنها تقتضي الملك قبل الحال بخلاف المطلقة قال الأول لكنها لاتنفيه، وفي الشرح حكاية طريقين طارد للقولين من المسألة السابقة وقاطع بالتسوية وكيف فرض فالظاهر التسوية انتهى. (وأنه لو كان لصاحب متأخرة التاريخ يد قدم) على صاحب متقدمة التاريخ وقيل العكس وقيل يتساويان لأن لكل جهة ترجيح ثلاثة أوجه في الروضة كأصلها ولو كانت اليد لصاحب متقدم التاريخ قدم قطعاً. (وأنها لو شهدت بملكه أمس ولم تتعرض للحال لم تسمع حتى يقولوا ولم يزل ملكه أو لا نعلم مزيلاً له). وفي قول تسمع من غير هذا القول ويثبت بها الملك أمس ويستصحب ومنهم من قطع بالأول، (وتجوز الشهادة بملكه الآن استصحاباً لما سبق من إرث وشراء وغيرهما) وإن احتمل زواله ولو صرح في شهادته باعتماد الاستصحاب فوجهان. قال القاضي حسين تقبل لأنا نعلم أنه لا مستند له سواه، وقال الغزالي قال الأصحاب لا تقبل كما لا تقبل شهادة الرضاع على امتصاص الثدي وحركة الحلقوم (ولو شهدت) بينة (بإقراره) أي المدعى عليه (أمس بالملك له) أي للمدعي (استديم) الإقرار وإن لم تصرح البينة.

(بملك) أي من غير إسناد لسبب قوله: (والعين في يد غيرهما) أخذه الشارح من كلام المصنف سابقاً ولاحقاً ومثله ولو كانت بيدهما أو لا بيد أحد. قوله: (ترجيح الأكثر) وإن شهدا بوقف أو إحداهما به والأخرى بملك قوله: (لا تعارضها فيه) أي الأكثر فيسقط ما تعارضا فيه ويبقى أصل استمرار الملك السابق.

قوله: (الأجرة) نعم لو كان المدعى به صداقاً أو مبيعاً قبل قبضهما. فلا أجرة على الزوج أو البائع ولو بالتفويت كما مر في بابهما. قوله: (فالمذهب أنهما سواء) هو المعتمد سواء كان بيدهما، أو بيد غيرهما أو لا بيد أحد نعم لو شهدت إحداهما بالحق والأخرى بالإبراء قدمت بينة الإبراء ومحل الاستواء ما لم يوجد مرجح وإلا ككونه بيد أحدهما أو كانت بينته غير شاهد ويمين، أو أسندت بينته لسبب كمنتج في ملكه أو ثمر فيه أو حمل فيه أو ورثه من أبيه فتقدم بينته ولا أثر لقولها بنت دابته من غير تعرض لملكها.

فرع: قال الأذرعي: لا تجوز الشهادة بالإرث أو الشراء أو نحو ذلك حتى يعلم الشاهد ملك المنتقل عنه قوله: (يد قدم) وإن كانت شاهدة بوقف ما لم تكن اليد عادية كغصب وبيع من أهل وقف بلا موجب وبه يعلم أنه لو أقام بينة بعين في يد غيره أنه اشتراها من زيد منذ سنتين، وأقام ذو اليد بينة أنه اشتراها من زيد المذكور منذ سنة. فتقدم بينة الخارج لأنه ثبت بها أن يد الداخل عادية ولا نظر لاحتمال زوال ملكه، وعوده لأنه خلاف الأصل ولا لليد الصورية، وكذا لو تنازعا في شيء اشترياه من أمين بيت المال فتقدم سابقة التاريخ على المعتمد قوله: (ثلاثة أوجه) هو إشارة إلى أن تعبير المصنف فيه بالمذهب تغليب لما قبله عليه قوله: (لا نعلم مزيلاً) ولا يكفي ولا ندري زوال ملكه أو لا لما فيه من الريبة قوله: (وفي قول الخ) اعتراض على المصنف قوله: (ومنهم من قطع بالأول) كما لو ادعى رق شخص بيده، وأقام آخر بينة أنه كان ملكه أمس وأنه أعتقه فإنه تسمع بينته وفرق بأن المقصود هنا إثبات العتق، وذكر الملك وقع تبعاً قوله: (فوجهان) حمل الأول منهما على ما إذا ذكره لا على وجه الريبة، والثاني على ما إذا ذكره على وجه الريبة قوله: (ولو شهدت بينة بإقراره) هذا مرجح لغو لقبول البينة الشاهدة بالملك أمس فإنها لا تقبل كما مر حتى تقول ولا نعلم له مزيلاً كما تقدم أو تبين سبب ملكه كأن تقول اشتراه منه أو أقر له به فالإقرار في كلام المصنف مثال قوله: (موجودة) أي ظاهرة لأن غيرها تابعة كما في البيع لأنها كالحمل المذكور.

طريق الخلاف وفي الثانية طريق القطع، قوله: (لأنهما الخ) وأيضاً فالحالف يصدق نفسه والشهود يصدقون غيرهم، قال ابن الرفعة إن قلنا القضاء يستند إلى الشاهد واليمين أو إلى اليمين والشاهد عاضده قدم الشاهدان وإلا تعادلا لأن العدد لا ينظر إليه، قوله: (إلى الآن) أي أما الشهادة بالملك فيما مضى من غير تعرض للحال فإنها لا تسمع، قول المتن: (وللآخر من أكثر) ولو لم تعين وقتاً، قوله: (في يد غيرهما) زاد الزركشي أو في يدهما زاد شيخنا لا ولا بيد أحد، قول المتن: (فالأظهر) لو فرض مثل ذلك في نكاح قدم السابق قطعاً لأن الانتقال يغلب في المال دون النكاح، قوله: (وقيل يتساويان) وحكى ابن الصباغ طريقة قاطعة بالأول زركشي، قوله: (وإنها لو شهدت الخ) شمل إطلاقه ما لو شهدوا بأنه ورث هذه الدار، فلا يقبل حتى يتعرضوا لما قاله المصنف لكن خالف في ذلك العمراني ونسبه لنقل الربيع والمزني واحتج بسماع البينة على الشراء من مالكها فإنه يحكم له قال والميراث أقوى.

فرع: شهدت على حاكم بحكمه في زمن متقدّم نقل الزركشي عن بعض المتأخرين أنه لم يرقبها نقلاً، قال ويحتمل التوقف لأن الحكم بها لغير مستند حاضر، بل اعتماد على استصحاب ما ثبت مع احتمال زواله، وظهور اليد الحاضرة في خلافه أي فلا بد أن يصل

ولو أقامها بملك دابة أو شجرة لم يستحق ثمرة موجودة ولا ولداً منفصلاً ويستحق حملاً في الأصح. ولو اشترى شيئاً فأخذه منه بحجة مطلقة رجع على بائعه بالثمن. وقيل لا إلاّ إذا ادعى في ملك سابق على الشراء ولو ادعى ملكاً مطلقاً فشهدوا له مع سببه لم يضر وإن ذكر سبباً وهم سبباً آخر ضر.

فصل

قال آجرتك البيت بعشرة فقال بل جميع الدار بالعشرة وأقاما بينتين تعارضتا. وفي قول يقدم المستأجر. ولو ادعيا شيئاً

بالملك في الحال **(ولو أقامها بملك دابة أو شجرة لم يستحق ثمرة موجودة)**، عند إقامتها المسبوقة بالملك إذ يكفي لصدق البينة سبقه بلحظة لطيفة **(ولا ولداً منفصلاً ويستحق حملاً في الأصح)** تبعاً للأم والثاني لا يستحقه لاحتمال كونه لغير مالك الأم بوصية، **(ولو اشترى شيئاً فأخذه منه بحجة مطلقة رجع على بائعه بالثمن وقيل لا)** يرجع **(إلا إذا ادعى في ملك سابق على الشراء)** لاحتمال انتقال الملك من المشتري إلى المدعي ودفع بأن الأصل عدم هذا الاحتمال فيستند المشهود به إلى ما قبل الشراء، **(ولو ادعى ملكاً مطلقاً فشهدوا له)** به **(مع سببه لم يضر)** ما زادوه **(وإن ذكر سبباً وهم سبباً آخر ضر)** ذلك للتناقض بين الدعوى والشهادة وإن لم يذكروا السبب قبلت شهادتهم لأنهم شهدوا بالمقصود ولا تناقض.

فصل

إذا **(قال آجرتك)** هذا **(البيت)** شهر كذا **(بعشرة فقال بل)** آجرتني **(جميع الدار)** المشتملة عليه **(بالعشرة وأقاما بينتين)** بما قالاه **(تعارضتا وفي قول يقدم المستأجر)** لما في بينته من زيادة غير البيت والأوّل ينفي الترجيح بذلك ويقول على قول السقوط يتحالفان ثم ينفسخ العقد أو ينفسخ على ما سبق فهي على المستأجر أجرة مثل ما سكن في البيت أو الدار وتجيء القرعة على الصحيح على قول

قوله: **(إذ يكفي الخ)** يفيد أن البينة مطلقة، وأنها أقيمت عقب الدعوى فإن أرخت أو تأخرت عن وقت الدعوى، فله الزيادة من وقت التاريخ أو الدعوى وسواء تأخرت البينة بتمامها أو أحد شقيها لأن الحكم منسوب إلى الشقين على الأصح قوله: **(لاحتمال كونه الخ)** ورد بأن الأصل عدم ذلك قوله: **(فأخذ منه)** أي بعد قبضه لأنه قبله كالآفة فيرجع بلا خلاف قوله: **(بحجة)** أي عن إقراره أو تصديقه أو يمينه المردودة. وإلا فلا يرجع نعم أن عذر في ذلك كأن جهل كونه يمنع الرجوع رجع لعذره، كما لو اشترى من أقرّ برقه لمالكها لظاهر اليد ثم ثبت أنه حرّ الأصل فإنه يرجع قوله: **(مطلقة)** قيد لمحلّ الخلاف لأنه إذا قيدت بحال العقد أو بعده رجع قطعاً.

تنبيه: زوائد المبيع للمشتري وإن رجع بالثمن، وإن تعجب منه الغزالي قوله: **(على بائعه)** لا على بائع بائعه لأنه لم يتلق الملك عنه قوله: **(لم يضر ما زادوه)** أي ولا يكون مرجحاً لعدم ذكره في الدعوى فلا يستحق به الزوائد لو كانت فإن أعاد الدعوى وذكره فيها، وذكروه في شهادتهم كان مرجحاً كما مر واستحق الزوائد إن كانت قوله: **(للتناقض بين الدعوى والشهادة)** خرج به التناقض في الملك فلا يضر كما لو ادعى بألف من ثمن عبد فشهدوا باستحقاقه له من ثمن داره فإنه يثبت له الألف.

فرع: له عليه عشرة فدفع له منها خمسة، وجحد الخمسة فصيغة البينة أن تقول نشهد أن له خمسة من جملة عشرة ولا نشهد بالكل ولا بالباقي.

فصل في اختلاف المتداعيين

قوله: **(تعارضتا)** إن اتفقتا على أنه لم يجر إلا عقد واحد مطلقاً أو أطلقتا أو إحداهما أو اتفق تاريخهما فإن اختلف عمل بالأسبق منهما فإن كانت هي الشاهدة بالكل لغت الأخرى أو بالبعض عمل بالأخرى في الباقي، وقول الرافعي بمثل ذلك عند عدم اتحاد التاريخ مرجوح وأجاب عنه شيخنا في شرحه كابن حجر فراجعه. قوله: **(ويقول الخ)** أي إن القول بالتعارض الذي هو الأصح يقول قد تقدم أنه يجري قولان أحدهما سقوط البينتين وهو الأصح وعليه فيتحالفان ثم يرجعان إلى فسخ العقد منهما أو أحدهما أو الحاكم، والقول الثاني يستعملان وعليه يجري هنا قول واحد من الأقوال الثلاثة السابقة وهو القرعة. قوله: **(يتحالفان ثم ينفسخ العقد)** هو المعتمد قوله:

ذلك في الشهادة بما يلائم ما ذكره المصنف رحمه الله، قوله: **(لا تقبل)** أي بخلاف ما لو شهدت بالملك أمس، وقالت عقبه ولا نعلم له مزيلاً فإنها تقبل كما سلف لأنه استصحاب تابع، قوله: **(بالملك في الحال)** بخلاف الشهادة بالملك كما سلف، والفرق أن البينة هنا شهدت بأمر يقيني فيستصحب وهناك بملك وهو أمر تخميني فضعف الاستصحاب قاله الإمام، قول المتن: **(رجع على بائعه)** هذا كالمستثنى من مسألة الشجرة حيث اكتفى بتقدير الملك فيها قبيل البينة، ولو راعينا ذلك هنا امتنع الرجوع والحكمة في عدم اعتباره مسيس الحاجة إلى ذلك في عهدة العقود، وأيضاً فالأصل عدم المعاملة بين المشتري والمدعي فليستند الملك المشهود به إلى ما قبل الشراء، وقال القاضي أبو سعيد قد تعارض أصلان عدم استحقاق الرجوع وعدم المعاملة بينهما، فينبغي أن يكون على قولين وقال الغزالي العجب كيف يترك في يده نتاج حصل قبيل البينة وبعد الشراء ثم هو يرجع على البائع بالثمن، وبعض الحنفية يعلله بأنه بالبيع الأوّل كأن البائع ضمن له العهدة في الثمن، قول المتن: **(لم يضر)** اقتصاره على نفي الضرر وبما يدل على أن السبب الذي شهدت به لا يكون مرجحاً عند المعارضة لأنها شهدت به قبل دعواه.

فصل قال آجرتك الخ

قول المتن: **(تعارضتا)** لو كانت إحداهما أسبق تاريخاً ففيها قولان أظهرهما تقدم السابقة، والثاني اللاحقة ووجه الثاني أنها ناسخة ووجه الأوّل أنه إن سبق العقد على الدار صح ولغا المتأخر، وإن سبق على البيت صح وبطل الذي بيده فيه، وفي الباقي قولا تفريق

في يد ثالث وأقام كل منهما بينة أنه اشتراه ووزن له ثمنه فإن اختلف تاريخ حكم للأسبق وإلاّ تعارضتا. ولو قال كلّ منهما: بعتكه بكذا وأقاماهما فإن اتحد تاريخهما تعارضتا وإن اختلف لزمه الثمنان. وكذا إن اطلقتا أو إحداهما في الأصح.

ولو مات عن ابنين مسلم ونصراني فقال كلّ منهما: مات على ديني فإن عرف أنه كان نصرانيًا صدق النصراني فإن أقاما بينتين مطلقتين قدم المسلم، وإن قيدت أن آخر كلامه إسلام وعكسته الأخرى تعارضتا.

الاستعمال دون القسمة والوقف فمن خرجت قرعته عمل بقوله، **(ولو ادعيا)** أي كل من اثنين **(شيئاً في يد ثالث)** أنكرهما **(وأقام كل منهما بينة أي اشتراه)** منه **(ووزن له ثمنه فإن اختلف تاريخ حكم للأسبق)** تاريخاً **(وإلا بأن اتحد)** التاريخ **(تعارضتا)** فعلى قول السقوط يحلف لكل منهما يميناً أنه ما باعه ولا تعارض في الثمنين فيلزمانه وقيل نعم فيحلف عليهما وعلى القرعة من خرجت له سلم إليه الشيء، واسترد الآخر ثمنه وعلى القسمة لكل منهما نصف شيء بنصف الآخر وعلى الوقت ينتزع الشيء والثمنان من الخصم ويوقف الجميع، **(ولو قال كل منهما بعتكه بكذا وأقاما هما)** أي البينتين بما قالاه وطالبا بالثمنين **(فإن اتحد تاريخهما تعارضتا)** فيحلف على قول السقوط يمينين، ولا يلزمه شيء من الثمنين وعلى القرعة من خرجت له قضى له بثمنه وللآخر تحليف الخصم على ثمنه وعلى القسمة لكل نصف ثمنه وكأنهما باعاه بثمنين متفقين أو مختلفين وعلى الوقف، يؤخذ المبيع والثمنان على وزان ما تقدم ويوقف الجميع، **(وإن اختلف)** تاريخهما**(لزمه الثمنان)** لإمكان الجمع بانتقال المدعي من المشتري إلى البائع الثاني بأن يسعه ما بين التاريخين. **(وكذا)** يلزمه الثمنان **(إن أطلقتا أو)** أطلقت **(إحداهما)** وأرخت الأخرى **(في الأصح)** لإمكان الجمع والثاني يقول بتعارضهما فيحلف على قول السقوط يمينين ولا يلزمه شيء من الثمنين وعلى الأقوال الثلاثة ما تقدم، **(ولو مات عن ابنين مسلم ونصراني فقال كل منهما مات على ديني فإن عرف أنه كان نصرانياً صدق النصراني)** بيمينه لأن الأصل بقاء كفره، **(فإن أقاما بينتين مطلقتين)** بما قالاه **(قدم المسلم)** لأن مع بينته زيادة علم وهو انتقاله من النصرانية **(وإن قيدت)** إحداهما **(أن آخر كلامه إسلام وعكسته الأخرى)** كقولهم ثالث ثلاثة **(تعارضتا)** وكذا إن قيدت بينة

(وتجيء القرعة على الصحيح دون القسمة والوقف) وهما القولان السابقان من الأقوال الثلاثة التي تقدم أنها مفرعة على استعمال البينتين فلعل في عبارة الشارح سقطاً، كما يصرح به كلام الزركشي وإنما لم تأتِ للقسمة والوقف لأن العقد لا يقسم ولا يوقف. قوله: **(ووزن له ثمنه)** وكذا لو سكتا عنه فلو ذكرته إحداهما قدمت وإن تأخرت. قوله: **(بأن اتحد التاريخ)** لو قال بأن لم يختلف التاريخ كان أولى لأنه مفهوم كلام المصنف وليشمل ما لو أطلقتا أو أحدهما إلا أن يحمل اتحاد التاريخ ولو احتمالاً فيشمل ما ذكر قوله: **(تعارضتا)** نعم إن قيدت إحداهما بملك البائع وقت العقد دون الأخرى قدمت وإن تأخرت. قوله: **(فعلى قول السقوط)** الذي هو المعتمد من أحد القولين عند التعارض يحلف لكل منهما يميناً أنه ما باعه، وحينئذ فلا بيع له. قوله: **(ولا تعارض في الثمنين)** لاتفاق البينتين على وزنه وإنما التعارض في الشيء. قوله: **(فيلزمانه)** نعم إن تعرضت إحداهما لقبض المبيع دون الأخرى قدمت ولا رجوع بالثمن. قوله: **(وقيل نعم)** أي إن التعارض في الثمنين أيضاً فيحلف على عدم أخذهما ولا يلزمانه. قوله: **(وعلى القرعة)** لو قال وعلى القول الثاني بعدم السقوط تجيء الأقوال الثلاثة فعلى القرعة الخ. لكان واضحاً ويجري مثل ذلك فيما يأتي. قوله: **(بنصف الثمن)** الذي وزنه وإن اختلف منهما. قوله: **(ولو قال الخ)** هذه عكس التي قبلها قوله: **(بعتكه)** ولا بد أن يقول وهو ملكي وإلا لم تسمع دعواه قوله: **(بما قالاه)** أي من البيع ومثله الشهادة بالإقرار به قوله: **(يمينين)** ولا يلزمه شيء من الثمنين. قوله: **(وعلى القرعة)** فيه ما تقدم من التأويل. قوله: **(بأن يسعه)** فإن لم يسع حلف لكل يميناً ولا يلزمه شيء كما لو اتحد التاريخ. قوله: **(ولو مات الخ)** هذه الأحكام بالنسبة للتركة أما تجهيزه والصلاة عليه فواجبة وله إطلاق الدعاء والنية. قوله: **(فإن عرف أنه كان نصرانياً)** لا حاجة لهذا لأنه لازم لكفر الولد. قوله: **(كقولهم)** الكاف للمثال والقول لا بدّ منه ولا بد من تفسير كلمة الإسلام وكلمة التنصر خصوصاً ممن لا يعرف ما به الكفر والإسلام ولو قالت بينة علمنا

الصفقة فكانت السابقة في التاريخ راجحة بذلك لأنها صحيحة بكل حال، وقال صاحب التقريب موضع القولين في مسألة سبق التاريخ إذا لم يتفقا على أنه لم يجر إلا عقد واحد فإن اتفقا على أنه لم يجر إلا عقد واحد فهي مسألة تعارض البينتين قال الرافعي عقب هذا، ولك أن تقول يجب أن يقال أيضاً موضع التعارض في المطلقتين، واللتين إحداهما مطلقة ما إذا اتفقا على أنه لم يجر إلا عقد واحد، وإلا فلا تنافي بين البينتين لجواز أن يكون التاريخ مختلفاً، وحينئذ يثبت أكثر الزيادة بالبينة الزائدة، قوله: **(دون القسمة)** أي لأن المتنازع فيه العقد وهو لا يقسم وأما الوقف فلأن العقود عندنا لا توقف، وأيضاً تفوت المنافع بالتأخير، قوله: **(بأن اتحد التاريخ)** مثله ما لو أطلقتا أو أطلقت إحداهما، قول المتن: **(تعارضتا)** لو شهدت إحداهما مع ذلك بأن البائع مالك لما باعه وقت البيع أو بأنها ملك المشتري الآن قدمت قوله: **(ولا تعارض في الثمنين)** يعني أن البينتين تعارضتا من وجه وأعملا من وجه آخر، قوله: **(أي البينتين الخ)** الذي صوّرها الشافعي رضي الله عنه وعزاه الرافعي للأكثرين أن يقول المدعي وهي ملكي، وتشهد البينة بذلك وإن كانت ليست في ملكه الآن قال الماوردي، لأن صحة البيع تتوقف على الملك فلا بد من ثبوته، قوله: **(فيحلف)** أي ولا يلزمه شيء من الثمنين، قوله: **(وللآخر الخ)** اقتضى هذا أن خروج القرعة مانع من العمل بالبينة الأخرى، قوله: **(نصف ثمنه)** أي فإذا كان ثمن هذا مائة وثمن هذا خمسين فللأول خمسون والثاني خمسة وعشرون ولا شيء لهما غير ذلك هذا معنى كلامه فيما يظهر، قوله: **(لا مكان الجمع)** أي بخلاف المسألة السابقة فإنه بالبيع الأول يبطل البيع للثاني، قوله: **(لا مكان الجمع)** أي ويفارق الصورة السابقة بأن القصد طلب عين واحدة تضيق عن حقهما، والقصد هنا الأثمان والذمة متسعة لها، قوله: **(بتعارضهما)** أي كمتحدي التاريخ قوله: **(كقولهم ثالث ثلاثة)** أي لا بد من بيان هذا ونحوه

وإن لم يعرف دينه وأقام كل بينة أنه مات على دينه تعارضتا.

ولو مات نصراني عن ابنين مسلم ونصراني فقال المسلم: أسلمت بعد موته فالميراث بيننا فقال النصراني: بل قبله صدق المسلم بيمينه. وإن أقاما هما قدم النصراني فلو اتفقا على إسلام الابن في رمضان وقال المسلم: مات الأب في شعبان وقال النصراني: في شوال صدق النصراني، وتقدم بينة المسلم على بينته ولو مات عن أبوين كافرين وابنين مسلمين فقال كلّ مات على ديننا صدق الأبوان باليمين وفي قول يوقف حتى يبين أو يصطلحوا.

ولو شهدت أنه أعتق في مرض موته سالماً وأخرى غانماً وكلّ واحد ثلث ماله فإن اختلف تاريخ قدم الأسبق، وإن اتحد أقرع وإن أطلقتا قيل يقرع، وقيل في قول يعتق من كلّ نصفه.

قلت: المذهب يعتق من كل نصفه والله أعلم. ولو شهد أجنبيان أنه أوصى بعتق سالم وهو ثلثه

النصراني فقط فعلى قول السقوط يصدق النصراني بيمينه وعلى القرعة من خرجت قرعته فله التركة وعلى القسمة يقسم بينهما نصفين وعلى الوقف يوقف، **(وإن لم يعرف دينه وأقام كل)** منهما **(بينة أنه مات على دينه تعارضتا)** أطلقنا أو قيدنا بمثل ما ذكر أو قيدت بينة النصراني فقط، ففيه ما تقدّم على الأقوال الأربعة **(ولو مات نصراني عن ابنين مسلم ونصراني فقال المسلم أسلمت بعد موته فالميراث بيننا، وقال النصراني بل قبله)** فلا ترثه **(صدق المسلم بيمينه)** لأن الأصل بقاؤه على دينه **(وإن أقاما هما)** أي البينتين بما قالاه **(قدم النصراني)** لأن مع بينته زيادة علم بالانتقال إلى الإسلام قبل موت الأب فهي ناقلة والأخرى مستصحبة لدينه، **(فلو اتفقا على إسلام الابن في رمضان وقال المسلم مات الأب في شعبان وقال النصراني في شوال صدق النصراني)** لأن الأصل بقاء الحياة، **(وتقدّم بينة المسلم على بينته)** أقاما هما بما قالاه لأنها ناقلة من الحياة إلى الموت والأخرى مستصحبة للحياة، **(ولو مات عن أبوين كافرين وابنين مسلمين فقال كل)** من الفريقين **(مات على ديننا صدق الأبوان باليمين)** لأن الولد محكوم بكفره في الابتداء تبعاً لهما فيستصحب حتى يعلم خلافه **(وفي قول يوقف الأمر حتى يتبين أو يصطلحوا)** والتبعية تزول بالبلوغ وفي وجه يصدق الابنان باليمين لأن ظاهر الدار الإسلام، **(ولو شهدت)** بينة **(أنه أعتق في مرضه سالماً وأخرى)** أنه أعتق **(غانماً وكل واحد)** منهما **(ثلث ماله فإن اختلف تاريخ)** للبينتين **(قدم الأسبق)** تاريخاً **(وإن اتحد)** التاريخ **(أقرع)** بينهما **(وإن أطلقتا)** أو إحداهما **(قيل يقرع بينهما)** اقتصر عليه البغوي **(وقيل في قول يعتق من كل نصفه)** ذكره جماعة منهم الإمام **(قلت المذهب يعتق من كل نصفه)** الذي هو أحد القولين كما في الروضة كأصلها من غير تصريح بترجيح **(والله أعلم)** جمعا بين البينتين، **(ولو شهد أجنبيان أنه أوصى بعتق سالم وهو ثلثه)** أي من ثلث ماله

تنصره ثم إسلامه قدمت قطعاً. قوله: **(تعارضتا)** قال البلقيني إن بقيتا عنده إلى موته وإلا فلا. قوله: **(وإن لم يعرف دينه)** انظر كيف يجهل دينه مع كفر أحد ولديه فإن يبل كفره الآن محتمل لاحتمال إسلام قلنا يلزم علم كفره فيستصحب عليه، وإن قيل بردته قلنا يلزم أن ماله فيء لا يستحقه واحد منهما وقد يقال يحتمل أن ولده المسلم أسلم بعد بلوغه، ولا يلزم بقاء الأب على الكفر وفيه ما فيه، قوله: **(على الأقوال الأربعة)** هو صريح في أن النصراني يصدق بيمينه على قول السقوط والذي اعتمده شيخنا الرملي وصرح به شيخ الإسلام أن كلاً منهما يحلف للآخر يميناً ويقسم المال بينهما، وإن كان في يد أحدهما أو في يد غيرهما ولم يدّعه. قوله: **(صدق المسلم بيمينه)** سواء اتفقا على وقت موت الأب أم لا. قوله: **(قدم النصراني)** أي بينته نعم إن قالت بينة المسلم علمنا تنصر الولد بعد موت أبيه تعارضتا فيحلف المسلم. قوله: **(والأخرى مستصحبة للحياة)** نعم إن قالت رأيناه حياً في شوال تعارضتا فيحلف النصراني وذكر في المنهج هنا كلاماً محرر وقال شيخنا إنه إن عرف للأبوين كفر سابق وقالا أسلمنا قبل بلوغه أو بلغ أو أسلم بعد إسلامنا ولم يتفقوا على وقت الإسلام في الثالثة، فالمصدق الابنان لأن الأصل بقاء الكفر وإن لم يعرف للأبوين كفر واتفقوا على وقت الإسلام في الثالثة صدق الأبوان عملاً بالظاهر في الأولى، وبأصل بقاء الصبا في الثانية.

فرع: مات عن مال وأولاد فوضعوا أيديهم على المال ومات أحدهم عن ولد صغير ثم بعد كماله ادعى بمال أبيه ويإرث أبيه من جده، فقالوا إن أباك مات في حياة أبيه فإن كانت بينة عمل بها، وإلا فإن اتفق معهم على وقت موت أحدهما واختلف في الآخر صدق من ادعى البعدية وإلا صدق هو في مال أبيه وهم في مال أبيهم ولا إرث بينهما، وإن نكلا جعل مال أبيه له ومال أبيهم لهم. قوله: **(أنه أعتق)** أي بلا تعليق لأحدهما على الآخر كما مر في الفرائض. قوله: **(الذي هو أحد القولين)** من الطريق الحاكية قوله: **(جمعاً بين البينتين)** ولا يقرع لاحتمال إرقاق حر وتحرير رقيق أي كامل، واحتمل مثل ذلك في النصف لأنه أسهل. قوله: **(بدل يساويه)** أي في القيمة ولا نظر لحرفة أو نحوها فإن لم

في الشهادة، وأما بيان ما به الإسلام ففيه وجهان، قول المتن: **(تعارضتا)** أي بالنظر إلى الإرث ولكن يغسل ويصلي عليه، ويدفن وينوي في الصلاة إن كان مسلماً، قوله: **(أو قيدت)** عبارة الروضة أطلقتا أو قيدتا، قوله: **(ما تقدم)** اقتضى صنيعه أنه على السقوط يصدق النصراني وليس كذلك بل الحكم كما لو اتفقت بينتهما فيحلف كل منهما للآخر ويجعل المال بينهما سواء، كان في يدهما أو في يد أحدهما، قول المتن: **(ولو مات)**قوله: أي شخص قول المتن: **(وفي قول الخ)** قال في الروضة هو أرجح دليلاً ولكن الأصحاب على الأول، قول المتن: **(قدم الأسبق)** أي لأن التصرفات المنجزة في مرض الموت يقدم منها الأول فالأول، قول المتن: **(قيل يقرع)** أي لاحتمال المعية ووجه مقابله أن القرعة ربما تفضي إلى إرقاق الحر وعكسه، واعلم أن القول بالتنصيف مشكل فإنه إن كانت المعية فلا وجه سوى الإقراع، وإن كان الترتيب فلا وجه للتنصيف السابق، قوله: **(الذي هو أحد القولين)**.

ووارثان حائزان أنه رجع عن ذلك ووصى بعتق غانم وهو ثلث ثبتت لغانم فإن كان الوارثان فاسقين لم يثبت الرجوع فيعتق سالم ومن غانم ثلث ماله بعد سالم.

فصل

شرط القائف مسلم عدل مجرب. والأصحّ اشتراط حر ذكر لا عدد ولا كونه مدلجياً فإن تداعيا مجهولاً عرض عليه. وكذا لو اشتركا في وطء فولدت ممكناً منهما وتنازعاه بأن وطئا بشبهة أو مشتركة لهما ولو وطىء زوجته وطلق فوطئها آخر بشبهة أو نكاح

(ووارثان حائزان أنه رجع عن ذلك ووصى بعتق غانم وهو ثلث ثبتت) أي الوصية **(لغانم)** دون سالم، وارتفعت التهمة في الشهادة بالرجوع عنه بذكر بدل يساويه، **(فإن كان الوارثان فاسقين لم يثبت الرجوع فيعتق سالم)** بشهادة الأجنبيين، **(ومن غانم ثلث ماله)** أي الموصي أي قدر ثلث ماله **(بعد سالم)** بإقرار الوارثين الذي تضمنه شهادتهما له وهو ثلثاه وكان سالماً هلك أو غصب من التركة ولو كان الوارثان غير حائزين عتق من غانم قدر ثلث حصتهما.

فصل

في القائف الملحق للنسب عند الاشتباه ما خصه الله به من علم ذلك **(شرط القائف)** ليعمل بقوله فيما ذكر **(مسلم عدل مجرب)** بأن يعرض عليه ولد في نسوة ليس فيهنّ أمه ثم في نسوة أخر، كذلك ثم في نسوة أخر كذلك ثم صنف رابع فيهنّ أمه ويصيب في الكل والأصح إلحاق الأب بالأم في عرض الولد معه في رجال ومنهم من اكتفى بالعرض مرة، وقال الإمام العبرة بغلبة الظن وقد تحصل بدون ثلاث **(والأصح اشتراط حرّ ذكر)** كالقاضي، والثاني لا كالمفتي **(لا عدد)** كالقاضي والثاني يشترط كالمزكي **(ولا كونه مدلجياً)** أي من بني مدلج فيجوز كونه من سائر العرب ومن العجم والمشترط وقف مع ما ورد في الحديث وهو ما روى الشيخان عن عائشة قالت دخل عليّ النبي ﷺ مسروراً فقال «ألم تري أن مجززاً المدلجي دخل عليّ فرأى أسامة وزيداً عليهما قطيفة قد غطيا رؤوسهما وقد بدت أقدامها فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض» **(فإذا تداعيا مجهولاً)** لقيطاً أو غيره، **(عرض عليه)** أي القائف فمن ألحقه به لحقه كما تقدم في كتاب اللقيط **(وكذا لو اشتركا في وطء)** لامرأة **(فولدت ممكناً منهما وتنازعاه بأن وطئا بشبهة)** كأن وجدها كل بفراشه فظنها زوجته أو أمته، **(أو)** وطئا **(مشتركة لهما ولو وطىء زوجته وطلق فوطئها آخر بشبهة أو)**

يساوه لم يقبلا في الزائد وفي الباقي خلاف تبعيض الشهادة، فإن قلنا به وهو المعتمد كما تقدم عتق كل غانم ونصف سالم وإلا عتق الأوّل كله وقدر نصيب الورثة من الثاني. قوله: **(وهو ثلثاه)** أي غانم وهما ثلث الثلثين الباقيين. قوله: **(وعتق من غانم)** أي مع عتق سالم كله.

فصل في القائف

من القيافة أي التي هي من خواص العرب المتتبع للآثار والشبه وشرعاً ما ذكره وجمعه قافة كبائع وباعة وإلحاقه كحكم بعد دعوى فلذلك ذكر هنا. قوله: **(عدل)** أي في الرواية وإلا لم يحتج لما بعده. قوله: **(والأصح إلحاق الأب بالأم)** وكذا سائر العصبة والأقارب على المعتمد. قوله: **(وقال الإمام الخ)** هو المعتمد فما قيل من أنه يعرض في كل مرة مما تقدم ولد لواحدة منهنّ محمول على الأكمل. قوله: **(حرّ ذكر)** وكذا بقية شروط الشاهد إلا السمع على المعتمد ولا بد من عدم تهمة وعداوة، فلو كان ابناً لأحد المتداعيين قبل إلحاقه بغير أبيه أو كان عدوًا له فبالعكس. قوله: **(مسروراً)** سبب سروره أن أسامة وزيداً كانا محبوبيه ﷺ وكان قد تبنى زيداً أباه وكان أسامة أسود طويلاً أقنى الأنف وزيد أبيض قصير أخنس الأنف وكان الكفار يطعنون في نسبهما إغاظة له ﷺ فلما وقع من المدلحى ما ذكره أقرّه ﷺ عليه وفرح به وهو لا يقرّ على خطأ. قوله: **(مجهولاً)** أي غير مميز كصبي ومجنون وسكران قال البلقيني ونائم ولم يوافقوه. قوله: **(لحقه)** ولا عبرة بإنكاره بعد كماله ويعرض بعد البلوغ ما لم ينتسب وبعد الموت ما لم يدفن ولا ينبش لو دفن، وعن أبي حنيفة إلحاق الولد بالمتنازعين معاً قوله: **(في وطء)** وكذا استدخال المني كالوطء. قوله: **(بشبهة)** قال شيخنا ولا بد في ثبوت وطء الشبهة من

فائدة: ذكر هذا التنبيه على أن المذهب عبر هنا عن أحد القولين من الطريقة الحاكية، وليس المراد طريقة قاطعة بذلك، وحمل الشارح على ذلك الموافقة لما في الروضة وأصلها وقوله من غير تصريح يعني أنهما في الروضة، وأصلها حكيا الطريقين من غير تصريح بترجيح، قول المتن: **(حائزان)** قيل هذا ذكره توطئة للمسألة الآتية ولا مفهوم له هنا، قوله: **(وارتفعت التهمة)** أي ولا يقدح فيها ما بطن من طلب الكسب ونحوه كالحرفة في العبد ونظر إلى ذلك مالك فمنع، وهذا قد يؤيد بما لو شهد أجنبيان أنه وصى لزيد بدرهم وشهد وارثان أنه رجع عن ذلك، ووصى به لبكر فإنهما لا يقبلان في الرجوع جزماً، قوله: **(وهو ثلثاه)** أي ثلث غانم.

فصل شرط القائف

ذكر هنا لأنه دعوى في الأنساب قول المتن: **(القائف)** هو متتبع الآثار والنظائر من قولهم قفيته إذا تتبعت أثره، قول المتن: **(مسلم)** لو قال إسلام كان أبين، قول المتن: **(مجرب)** كما لا يولي القضاء إلا بعد معرفته بالأحكام، فلو ادّعى علمه بها لم يقبل حتى يجرّب، قول المتن: **(حرّ ذكر)** لأن قول النساء لا يقبل في الأنساب ثم الحرّية مفهومة من العدالة، ولكن صرّح بها للخلاف فيها، قوله: **(لحقه)** أي ولا ينقض إلا ببينة فلو بلغ وانتسب لم يؤثر بخلاف عكسه، ومن ثم تعلم أن القائف يرجع إليه بعد البلوغ أيضاً، ويعرض أيضاً على القائف بعد الموت، فإن دفن فلا ينبش قال الرافعي لو كان لأحدهما عليه يد قدم كذا أطلقه الغزالي والقفال والأشبه إن كانت يد التقاط

فاسد أو أمته فباعها فوطئها المشتري ولم يستبرىء واحد منهما. وكذا لو وطىء منكوحة في الأصح فإذا ولدت لما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطأيهما وادّعياه عرض عليه فإن تخلل بين وطأيهما حيضة فللثاني إلاَّ أن يكون الأول زوجاً في نكاح صحيح، وسواء فيهما اتفقا إسلاماً وحرية أم لا.

كتاب العتق

إنما يصحُّ من مطلق التصرف ويصح تعليقه وإضافته إلى جزء فيعتق كلّه وصريحه تحرير

في (نكاح فاسد) كأن نكحها في العدّة جاهلاً بها (أو) وطىء (أمة فباعها فوطئها المشتري ولم يستبرىء واحد منهما وكذا لو وطىء) بشبهة (منكوحة) وولدت تمكناً منه ومن زوجها يعرض على القائف (في الأصح) والثاني يلحق الزوج لأنها فراشه، (فإذا ولدت) الموطوءة في المسائل المذكورة، (لما بين ستة أشهر وأربع سنين من وطئيهما) ولداً (وادعياه عرض عليه) أي القائف فيلحق من ألحقه به منهما (فإن تخلل بين وطئيهما حيضة فللثاني) الولد (إلا أن يكون الأوّل زوجاً في نكاح صحيح) والثاني واطئاً بشبهة أو في نكاح فاسد فلا ينقطع تعلق الأوّل لأن إمكان الوطء مع فراش النكاح قائم مقام نفس الوطء والإمكان حاصل بعد الحيضة وإن كان الأول زوجاً في نكاح فاسد انقطع تعلقه في الأظهر لأن المرأة لا تصير فراشاً في النكاح الفاسد إلا بحقيقة الوطء، (وسواء فيهما) أي المتنازعين فيما ذكر (اتفقا إسلاماً وحرية أم لا) كمسلم وذمي وحرّ وعبد كما تقدم في كتاب اللقيط.

كتاب العتق

بمعنى الإعتاق (إنما يصح من مطلق التصرف) فلا يصح من صبي ومجنون وسفيه ويصح من ذمي وحربي (ويصح تعليقه) بصفة(وإضافته إلى جزء) شائع كالربع أو معين كاليد من الرقيق (فيعتق كله) دفعة أو سراية وجهان وسواء الموسر وغيره، (وصريحه تحرير

بينة أو تصديق الولد المكلف وإلا لحق بالزوج ولا يعرض ولا يكفي اتفاق الزوجين والواطىء عليه فراجعه. قوله: (أو في نكاح فاسد) هو من عطف الخاص وخرج به النكاح الصحيح فالولد لا حق له حيث أمكن وإن أمكن من غيره. قوله: (منكوحة) أي نكاحاً صحيحاً والتعميم هنا لصحة الاستثناء الآتي، قوله: (لأن إمكان الوطء الخ) يفيد أنه لا يعتبر الوطء بالفعل. قوله: (والإمكان قائم مع الحيضة) فمع عدم الحيضة بالأولى فالولد لا حق في النكاح الصحيح بالزوج مطلقاً متى أمكن منه كما تقدم، وحينئذ فلا فائدة في العرض على القائف فيه فراجعه. قوله: (وذمي) ويتبعه في النسب لا في الدين وبالبينة يتبعه فيهما معاً. قوله: (وعبد) ولا يحكم برقّ الولد لاحتمال حرية أمه.

كتاب العتق

هو لغة الاستقلال والإطلاق من قولهم عتق الفرس وعتق الفرخ إذا طار وشرعاً إزالة الرقّ عن الآدمي وهو من المسلم قربة مطلقاً وأما تعليقه فقربة إن كان بقربة كان صليت، وكذا فأنت حرّ وإلا فلا، ولو قال إن حافظت على الصلاة فأنت حرّ، اعتبر محافظة سنة قال شيخنا الرملي وخرج بالآدمي البهيمة والطير فلا يصح عتقهما وهو حرام نعم إن أرسل مأكولاً بقصد إباحته لمن يأخذه جاز ولآخذه أكله فقط. قوله: (بمعنى الإعتاق) أي فهو اسم مصدر لأعتق لا مصدر لعتق مطاوعه بقرينة عود ضمير يصح إليه، قال ابن درستويه العامة تقول عتقه وهو خطأ، وإنما يقال أعتقه وفي الحديث عن الشيخين «أَيُّمَا رَجُلٍ أَعْتَقَ امْرأً مُسْلِماً اسْتَنْقَذَ الله بِكُلِّ عُضْوٍ مِنْهُ عُضْواً مِنْهُ مِنَ النَّارِ حَتَّى الفَرْجِ بِالْفَرْجِ» وإنما خص الفرج بالذكر لاختلافه ذكورة وأنوثة أو لعظم جريمته بالزنا، ولا ترد الردّة لأنه لا عتق فيها وذكر الرجل والمسلم للغالب فلا مفهوم لهما.

فائدة: أعتق النبي ﷺ ثلاثاً وستين رقبة بقدر عمره وأعتقت عائشة تسعاً وستين رقبة بقدر عمرها، وأعتق عبد الرحمن بن عوف ثلاثين ألفاً وأعتق حكيم بن حزام مائة رقبة مطوّقة بالذهب، وأعتق ذو الكراع الحميري في يوم ثمانية آلاف رقبة، قوله: (إنما يصح الخ) أي شرط صحته أن يكون المعتق مطلق التصرف فالمعتق ركن من أركانه الثلاثة، وثانيها الصيغة وسيذكرها وثالثها العتيق ويفهم من كلامه أن شرطه أن لا يتعلق به ما يمنع بيعه غير العتق كرهن على تفصيل فيه بخلاف ما لا يمنع بيعه. كإجارة أو ما يمنعه وهو عتق كاستيلاد وكتابة، قوله: (من مطلق التصرف) ولو كافراً حربياً ويثبت له الولاء على عتيقه ولو مسلماً، وهذا إذا أراد العتق المنجز عن نفسه فخرج المعلق والعتق عن الغير وسيأتيان، والمراد بإطلاق التصرف نفوذ تصرفه فيه في ذاته، وإن توقف على شيء فدخل عتق المشتري قبل

لم يؤثر، وإلا فيقدم إن سبق دعواه إلا فوجهان أصحهما يستويان فيعرض على القائف، قول المتن: (وتنازعاه) كذلك لو ادعاه أحدهما فقط، والآخر ساكت أو منكر لأن للولد حقاً في الانتساب، بل ولو أنكراه معاً، قاله الزركشي رحمه الله،ونبه بعد ذلك على أن وطء الشبهة لا يثبت إلا ببينة، فلا يكفي فيه توافق الواطىء والموطوءة إلا إن صدقهما الولد المكلف، وعند أبي حنيفة يلحق بالمتنازعين معاً، وخالفه أصحابه لنا أنه لا يخلق من الماءين وأنه لو تداعياه مسلم وكافر لا يلحق بهما اتفاقاً، قول المتن: (إلا أن يكون الخ) اعلم أنه يكفي في هذا الحكم إمكان الوطء في النكاح الصحيح ولا يشترط الوطء بالفعل.

كتاب العتق

قول المتن: (العتق) مادته لغة تدور على معنى السراح والاستقلال ومنه عتق الفرخ إذا طار واستقل وشرعاً رفع ملك الآدميين عن آدمي مطلقاً تقرّباً إلى الله تعالى، وخرجَ بمطلقاً الوقف فإنه رفع عن الرقبة دون المنافع قال ابن درستويه والعامة تقول عتقه وهو خطأ وإنما

وإعتاق. وكذا فك رقبة في الأصحّ ولا يحتاج إلى نية ويحتاج إليها كنايته وهي لا ملك لي عليك لا سلطان ولا سبيل لا خدمة أنت سائبة أنت مولاي. وكذا كلّ صريح أو كناية للطلاق وقوله بعْده أنت حرة ولأمته أنت حرّ صريح. ولو قال: عتقك إليك أو خيرتك ونوى تفويض العتق إليه فأعتق نفسه في المجلس عتق أو أعتقتك على ألف أو أنت حرّ على ألف فقبل، أو قال له العبد: أعتقني على ألف فأجابه عتق في الحال ولزمه الألف. ولو قال: بعتك نفسك بألف فقال اشتريت فالمذهب

وإعتاق وكذا فك رقبة في الأصح) لوروده في القرآن والثاني هو كناية لاستعماله في غير العتق وظاهر أن المراد الصيغ المشتملة على المشتقات من هذه الألفاظ نحو أنت حر أو محرر أو حررتك أو عتيق أو معتق أو أعتقتك أو فكيك الرقبة إلى آخره، **(ولا يحتاج)** الصريح **(إلى نية ويحتاج إليها كناية وهي لا ملك لي عليك لا سلطان)** أي لي عليك **(لا سبيل)** أي لي عليك **(لا خدمة)** أي لي عليك **(أنت)** بفتح التاء **(سائبة أنت مولاي)** لاشتراكه بين العتيق والمعتق، **(وكذا كل صريح أو كناية للطلاق)** أي كناية هنا فيما هو صالح فيه بخلاف قوله للعبد اعتدّ أو استبرىء رحمك ونوى العتق فإنه لا ينفذ، **(وقوله لعبده أنت حرة ولأمته أنت حر صريح)** ولا أثر للخطأ في التذكير والتأنيث **(ولو قال عتقك إليك أو خيرتك ونوى تفويض العتق إليه فأعتق نفسه في المجلس عتق)** وفي الروضة كأصلها الحال بدل المجلس **(أو)** قال **(أعتقتك على ألف أو أنت حر على ألف فقبل)** في الحال كما في الروضة كأصلها، **(أو قال له العبد أعتقني على ألف فأجابه عتق في الحال ولزمه الألف)** في الثلاث **(ولو قال بعتك نفسك بألف، فقال اشتريت فالمذهب**

قبضه وعتق الراهن الموسر وعتق الوارث الموسر قنّ التركة وعتق الإمام قن بيت المال، وخرج محجور الفلس ونحوه، قوله: **(فلا يصح من صبي)** خرج الإعتاق عنه من وليه عن كفارة قتله فصحيح، قوله: **(وسفيه)** أي عن نفسه كما مر أما عن غيره بإذنه فصحيح ولا من مكاتب لعدم إطلاق تصرفه أيضاً ولا من مكره لذلك إلا بحق كإكراه الحاكم من المشتري بشرط العتق عليه، وإكراهه ولي الصبي على العتق عن كفارة قتل العمد وشبهه لوجوب الفور فيه، بخلاف الخطأ وزاد بعضهم في الحركونه أهلاً للولاء ليخرج المبعض فيما ملكه ببعضه الحر، قوله: **(ويصح تعليقه)** أي من صحيح العبارة وإن لم يكن مطلق التصرف كسفيه، وراهن معسر ومفلس ومرتد سواء علمت الصفة المعلق عليها أو لا ولا يصح الرجوع عن التعليق بالقول، ويصح بالفعل كبيع ونحوه وأما تأقيته فلا يمنع من نفوذه ويلغو التأقيت، قوله: **(وإضافته إلى جزء)** وكذا إلى الله تعالى نحو أعتقك الله وهو كناية، قوله: **(فيعتق كله)** إن كان المباشر المالك أو شريكه بإذنه إلا كوكيل أجنبي فلا يعتق إلا ما أعتقه فقط إن كان ما أعتقه جزءاً شائعاً معيناً كنصف، وإلا كان أعتق بعضه أو شيئاً منه، أو يده فلا يعتق شيء منه وفي هذه أشكال وجواب في شرح شيخنا فليراجع، قوله: **(وجهان)** أصحهما السراية، قوله: **(وصريحه)** ولو بغير العربية قوله: **(على المشتقات من هذه الألفاظ)** الثلاثة وأما المصادر فكنايات، قوله: **(نحو أنت حر)** أو هو حر أو هذا حر، فإن قاله خوفاً من مكس عتق ظاهراً وكذا يعتق ظاهراً في نحو أفرغ من عملك، وأنت حر أو لمن زاحمه في طريق تأخر يا حر فبان عبده أو تأخري يا حرة فبانت أمته، وقال الخطيب لا يقع العتق فيهما وبه قال شيخنا تبعاً لشيخ شيخنا البرلسي تبعاً للرافعي، ولو قال أنت حر مثل هذا العبد أو مثل هذا عتق الأول فيهما، وكذا الثاني في الثانية كما صوّبه النووي وأما أنت ابني أو بنتيّ أو أبي أو أمي أو هذا ابني أو أبي أو هذه أمي أو بنتي فيعتق ظاهراً وباطناً ولو في خوف من مكس بشرط إمكانه حساً وإن عرف نسبه، وقال شيخنا إن أراد بذلك الملاطفة فلا عتق صريحاً بل هو كناية، ومثله يا بني ويأتي فيمن اسمها حرة ما مر في الطلاق، وهو أنه إن كان اسمها حرة حالة النداء لم تعتق إلا إن قصد عتقها أو قبله وهجر، وقصد النداء وحده لم تعتق وإلا عتقت، قوله: **(لا يحتاج إلى نية)** الاكتفاء فيكفي معرفة معنى اللفظ، قوله: **(ويحتاج إليها كناية)** ويأتي في اقترانها بكل اللفظ أو جزئه ما في الطلاق وهو بجزء منه ومنه أنت ونحوه على المعتمد، قوله: **(وهي الخ)** المراد بالحصر فيما ذكر هنا وإلاّ فضابطها كل ما أنبأ عن فرقة أو زوال ملك، قوله: **(لا ملك لي)** أو لا يد أو لا أمر أو لا امرأة أو لا إمارة أو لا حكم أو لا قدرة، قوله: **(بفتح التاء)** ليس قيداً إذا للحن لا يضر وسيأتي، قوله: **(أنت مولاي)** أو أنت سيدي أو يا سيدي وقال السبكي هذه لغو ومن الكناية أنت عتيق الله أو أعتقك الله كما مر، قوله: **(للطلاق)** أو للظهار صريح أو كناية فيما هو صالح فليس منه ما لو قال لعبده أو أمته أنا منك حر فهو لغو هنا بخلاف نظيره في الطلاق، قوله: **(عتقك إليك)** أو إعتاقك قوله: **(ونوى)** أي في خيرتك فإن قال خيرتك إليك أو خيرتك في إعتاقك لم يحتج إلى نية ولو قال وهبتك نفسك ونوى العتق عتق، ولا يحتاج إلى قبول ولو نوى التمليك، أو قال ملكتك نفسك عتق إن قبل فوراً فيهما فإن قيده بعوض ففيه ما في الخلع فلو كان فاسداً عتق ولزمه قيمته ذكراً كان أو أنثى، ولو أوصى له بوصية اعتبر القبول بعد الموت، قوله: **(في المجلس)** المراد منه الفورية كما في الخلع قوله: **(على ألف)** فلو قال

هو أعتقه، قول المتن: **(من مطلق التصرف)** هل للإمام أن يعتق عن بيت المال قال الزركشي الأشبه نعم بالمصلحة.

قول المتن: **(ويصح تعليقه)** أي قياساً على التدبير قول المتن: **(في الأصح)** مدرك الخلاف وروده من القرآن وعدم تكرره فيه، قوله: **(في غير العتق)**أي كالفك من الأسر، قول المتن: **(ولا يحتاج)** هو كذلك ولا بد من قصد اللفظ لمعناه كنظيره في الطلاق فلو رأى أمة في الطريق فقال تأخري يا حرة فإذا هي أمته لم تعتق، قوله: **(أيضاً ولا يحتاج)** هذا شأن الصريح وإنما ذكره توطئة لما بعده، نعم قال الزركشي المكره يحتاج في عدم الوقوع إلى عدم نية العتق، قول المتن: **(لا ملك)** الأحسن نحو لاملك،قول المتن: **(أنت مولاي)** بخلاف أنت سيدي لأنه خطاب تلطف ولا إشعار له بالعتق، قول المتن: **(ونوى)** يرجع لقوله أو خيرتك، قول المتن: **(عتق في الثلاث)** أي كالخلع وأولى لتشوف الشارع إلى العتق.

صحة البيع ويعتق في الحال وعليه الألف والولاء لسيده. ولو قال لحامل: أعتقتك أو أعتقتك دون حملك عتقاً، ولو أعتقه عتق دونها ولو كانت لرجل والحمل لآخر لم يعتق أحدهما بعتق الآخر وإذا كان بينهما عبد فأعتق أحدهما كله أو نصيبه عتق نصيبه، فإن كان معسراً بقي الباقي لشريكه وإلاّ سرى إليه أو إلى ما أيسر به عليه قيمة ذلك يوم الإعتاق. وتقع السراية بنفس الإعتاق. وفي قول بأداء القيمة وقول إن دفعها بان أنها بالإعتاق

صحة البيع ويعتق في الحال وعليه ألف والولاء لسيده)، ونقل الربيع قولاً أثبته بعض دون بعض أنه لا يصح ففيه طريقان **(ولو قال لحامل أعتقتك أو أعتقتك دون حملك عتقاً)** لأنه كالجزء منها ولقوّة العتق لم يبطل في الثانية بخلاف البيع فيها كما تقدم **(ولو أعتقه)** أي الحمل **(عتق دونها)** ولو أعتقهما عتقاً بخلاف البيع في المسألتين فيبطل كما تقدم **(ولو كانت لرجل والحمل لآخر لم يعتق أحدهما بعتق الآخر)** وفي الروضة وأصلها أواخر الباب في فتاوى القاضي حسين أنه لو قال لجاريته وحملها مضغة أعتقت مضغتك كان لغواً لأن إعتاق ما لم ينفخ فيه الروح لا يصح، **(وإذا كان بينهما عبد فأعتق أحدهما كله أو نصيبه عتق نصيبه، فإن كان معسراً بقي الباقي لشريكه وإلا سرى إليه أو إلى ما أيسر به وعليه قيمة ذلك يوم الإعتاق. وتقع السراية بنفس الإعتاق وفي قول بأداء القيمة وفي قول إن دفعها بان أنها بالإعتاق)** وإن

ولي عليك ألف عتق مجاناً كما في الطلاق، قوله: **(في الحال)** مستدرك قوله: **(ولزمه الألف)** أي وإن لم تكن معينة وإلا لزمه قيمته، ولو قال إن أعطيتني ألفاً فأنت حر لم يشترط الفور كما في الطلاق لأنه لا يملك ولو قال أعتقتك على أن تخدمني، وإن لم يقل شهراً مثلاً عتق بقيمته وإن قال شهراً من الآن عتق بما التزم، قوله: **(نفسك)** فإن قال بعتك نصفك صح وسرى، قوله: **(بألف)** أي غير معينة كما مر فإن قال بهذه الألف بطل البيع، قوله: **(ففيه طريقان)** والمعبر عنه بالمذهب أحد القولين من الحاكية، قوله: **(ولو قال لحامل)** ولو قبل تمام انفصاله أو انفصل بعد موتها، قوله: **(عتقاً)** نعم إن كان ذلك في مرض موته وثلثه يفي بالأم فقط عتقت فقط، قوله: **(لأنه كالجزء منها)** فعتقه بالتبعية لها وإن استثناه.

قوله: **(ولو أعتقه أي الحمل عتق دونها)** أي وإن كان قد نفخت فيه الروح كما سيذكره وانفصل حياً فإن انفصل ميتاً ولو بجناية لم يعتق والواجب فيه ما في الأرقاء لا غرة، قوله: **(والحمل لآخر)** كوصية أو غيرها، كأن باعها فحملت عند المشتري ثم ردها، فإن الحمل يبقى له لأنه زيادة، ولو كان الحمل مضغة أو علقة، وقال أعتقت مضغتك أو علقتك أو حملك لم يعتق، ولو قال مضغة هذه الأمة أو علقتها حرة فهو إقرار بانعقاد الولد حراً فإن قال علقت بها في ملكي مني صارت أم ولد أيضاً وإلا فلا، قوله: **(فأعتق أحدهما)** ولو مسلماً مع كافر أو عكسه.

قوله: **(بقي الباقي لشريكه)** ولا يلزم المعسر نقص حصة شريكه، لو نقصت قيمتها والمراد بشريكه الجنس فلو كانوا ثلاثة مثلاً وأعتق واحداً لزمه قيمة حصص الآخرين، ولو أعتق اثنان حصتهما معاً وأحدهما معسر لزم الموسر حصة شريكه الذي لم يعتق، ولوكانا موسرين لزمهما قيمة حصة شريكهما الذي لم يعتق على عدد الرؤوس وإن تفاوتا في قدر الملك، قوله: **(وإلا)** بأن كان موسراً بزائد على ما يترك للمفلس سواء قدر حصة شريكه أو بعضها وقت الإعتاق سواء كان عليه دين أو لا، قوله: **(سرى إليه)** أي سرى إلى ما أيسر به من حصة شريكه كلها أو بعضها، وإن تعلق به حق لازم غير استيلاد وغير وقف وغير كتابة كما سيأتي في الكتابة أنهما لو كاتبا عبدهما ثم أعتق أحدهما نصيبه لم يسر حتى يعجز.

قوله: **(قيمة ذلك)** أي نصيب شريكه وهذا صريح فإنه يلزمه قيمة النصف لا نصف القيمة وهو ما في الروض وغيره وفي الروضة عكسه، وبه قال البلقيني وهو نظير ما رجحوه في المهر في بابه. نعم قد يسري ولا قيمة كأن وهب أصل لفرعه بعض عبد ثم أعتق الأصل ما بقي منه فلا يسري إلى ما أعطاه لولده، ولا شيء عليه ومثله ما لو باع بعض عبد ثم حجر على المشتري بالفلس، وأعتق البائع ما بقي له فإنه يسري عليه ولا شيء عليه لأنه صادف ماكان له أن يرجع فيه.

قوله: **(وفي قول بأداء القيمة)** وعلى هذا ينبغي منع شريكه من التصرف في حصته وللشريك مطالبة المعتق بالقيمة على كل قول فإن لم يطالب طالبه العبد فإن لم يطالب طالبه القاضي وتؤخذ من تركته لو مات قبل أدائها قال البلقيني والرضا بذمته كالأداء على القولين الأخيرين، قوله: **(يبلغ ثمن العبد)** أي قيمة حصص شركائه فيه ففي الحديث مضاف أي ثمن باقي العبد، قوله: **(قيمة عدل)** أي لا حيف فيها، قوله: **(واستيلاد أحد الشريكين الموسر يسري)** ولو غير مطلق التصرف نحو مجنون وإن كان لا ينفذ عتقه لأن الفعل أقوى، قوله: **(من مهر مثل)**

فرع: قال أعتقتك ولي عليك ألف فقبل عتق مجاناً كنظيره في الطلاق. قول المتن: **(ولو قال بعتك نفسك الخ)** لو قال بعتك نصفك مثلاً صح وسرى إن قلنا الولاء للسيد وإلا فلا يسري قاله البغوي في فتاويه، قول المتن: **(فالمذهب صحة البيع)** أي كالكتابة، قول المتن: **(والولاء لسيده)** أي كما لو كاتبه، قول المتن: **(ولو قال لحامل الخ)** لو كانت المسألة في مرض الموت والثلث لا يفي إلا بالأم فيحتمل عتقها دونه كما لو قال أعتقت سالماً وغانماً، وكان الأول ثلث ماله، قول المتن: **(عتق دونها)** لو انفصل ميتاً بجناية بحث الزركشي عدم عتقه ولا تورث عنه الغرة، قول المتن: **(ولو كانت لرجل الخ)** أما في عتق الولد فلأنه إذا لم يستتبع الأم وهي في ملك المعتق ففي الأجنبي أولى، وأما في عكسه فلاختلاف المالك.

قول المتن: **(فأعتق أحدهما)** أي ولو كافراً والشريك مسلم، قول المتن: **(يوم الإعتاق)** أي فإن كان باللفظ فوقته ومثله القول بالوقف، وإن قلنا بالأداء فكذا المعتبر فيه يوم الإعتاق على الأصح، قول المتن: **(وتقع السراية بنفس الإعتاق)** وعليه يكون حكمه كالأحرار حتى في الحد وإن كانت القيمة لم تدفع بعد، قول المتن: **(وفي قول بأداء القيمة)** ولا يغني الإبراء ودليله حديث إن كان موسراً يقوم عليه ثم يعتق، وردّ بأن هذا يدل على اعتبار التقويم لا الدفع، قول المتن: **(وفي قول إن دفعها الخ)** وذلك لأن القول الأول يراعي

واستيلاد أحد الشريكين الموسر يسري وعليه قيمة نصيب شريكه وحصته من مهر مثل وتجري الأقوال في وقت حصول السراية. فعلى الأول والثالث لا تجب قيمة حصته من الولد ولا يسري تدبير ولا يمنع السراية دين مستغرق في الأظهر. ولو قال لشريكه الموسر: أعتقت نصيبك فعليك قيمة نصيبي فأنكر صدق بيمينه فلا يعتق نصيبه، ويعتق نصيب المدعي بإقرار، إن قلنا يسري بالإعتاق ولا يسري إلى نصيب المنكر. ولو قال لشريكه: إن أعتقت نصيبك فنصيبي حرّ بعد نصيبك، فأعتق الشريك وهو موسر سرى إلى نصيب الأول إن قلنا السراية بالإعتاق وعليه قيمته. ولو قال: فنصيبي حرّ قبله فأعتق الشريك فإن كان المعلق معسراً عتق نصيب كل عنه والولاء لهما.

وكذا إن كان موسراً وأبطلنا الدور وإلا فلا يعتق شيء ولو كان عبد لرجل نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فأعتق الآخران نصيبهما معاً فالقيمة عليهما نصفان على المذهب، وشرط السّراية إعتاقه باختياره، فلو ورث بعض ولده لم يسر

لم يدفعها أبان أنه لم يعتق الأصل في ذلك حديث الشيخين «مَنْ أَعْتَقَ شِرْكاً لَهُ فِي عَبْدٍ وَكَانَ لَهُ مَالٌ يَبْلُغُ ثَمَنَ العَبْدِ قُوِّمَ العَبْدُ عَلَيْهِ قِيمَةَ عَدْلٍ فَأَعْطَى شُرَكَاءَهُ حِصَصَهُمْ وَعُتِقَ عَلَيْهِ العَبْدُ وَإِلاَّ فَقَدْ عُتِقَ مِنْهُ مَا عُتِقَ» ويقاس الموسر ببعض الباقي على الموسر بكافي السراية إليه، وقيل لا يسري إليه اقتصاراً على الوارد في الحديث، **(واستيلاد أحد الشريكين الموسر يسري وعليه قيمة نصيب شريكه وحصته من مهر مثل وتجري الأقوال في حصول وقت السراية فعلى الأول والثالث لا تجب قيمة حصته من الولد)** وعلى الثاني تجب **(ولا يسر تدبير)** من أحدهما لنصيبه إلى الباقي، **(ولا يمنع السراية دين مستغرق في الأظهر)** لنفوذ تصرف المدين فيما بيده المملوك له والثاني يقول هو في الحقيقة غير موسر، **(ولو قال لشريكه الموسر أعتقت نصيبك فعليك قيمة نصيبي فأنكر صدق بيمينه فلا يعتق نصيبه ويعتق نصيب المدعي بإقراره إن قلنا يسري بالإعتاق ولا يسري إلى نصيب المنكر)** ولا يعتق على القولين الأخيرين، **(ولو قال لشريكه إن أعتقت نصيبك فنصيبي حر بعد نصيبك فأعتق الشريك وهو موسر سري إلى نصيب الأوّل إن قلنا السراية بالإعتاق وعليه قيمته)** وفي الروضة وأصلها وإن قلنا بالتبين فكذلك الحكم إذا أديت القيمة وإن قلنا بالأداء فنصيب المعلق عمن يعتق فيه وجهان أحدهما عنه، والثاني عن المعتق وعليه قيمته وبنيا على الوجهين فيما إذا أعتق أحدهما نصيبه بعد إعتاق الأوّل قبل الأداء تفريعاً على قوله أحدهما يعتق عنه، والأصح عن الأوّل وعليه قيمته وقوله وهو موسر احترز به عن المعسر فلا يسري عليه وعتق على المعلق نصيبه، **(ولو قال)** لشريكه إن أعتقت نصيبك **(فنصيبي حر قبله فأعتق الشريك فإن كان المعلق موسراً عتق نصيب كل عنه والولاء لهما وكذا إن كان موسراً وأبطلنا الدور)** وهو الأصح **(وإلا)** أي وإن صححناه **(فلا يعتق شيء)** لأنه لو عتق نصيب المنجز لعتق قبله نصيب المعلق، وسرى عليه بناء على ترتب السراية على العتق فلا يعتق نصيب المنجز فيلزم من القول بعتقه عدم عتقه، وفيما ذكر دور وهو توقف الشيء على ما يتوقف عليه وهو دور لفظي ولو قال في المسألة فنصيبي حر مع عتق نصيبك فأعتقه وقلنا السراية بالإعتاق ففي وجه يعتق على المنجز جميعه، ويلغو ذكر مع لأن المعلق يتأخر عن المعلق عليه والأصح يعتق على كل نصيبه نظر الاعتبار المعية المانع للسراية، **(ولو كان عبد لرجل نصفه ولآخر ثلثه ولآخر سدسه فأعتق الآخران)** بكسر الخاء **(نصيبهما)** بالتثنية **(معاً)** بأن علق العتق بشرط واحد أو وكلا من أعتقهما دفعة وهما موسران، **(فالقيمة)** للنصف الذي سرى إليه العتق **(عليهما نصفان على المذهب)** لأن سبيلها سبيل ضمان المتلف بعدد الرؤوس وفي قول من الطريق الثاني القيمة عليهما على قدر الملكين كما في نظيره في الشفعة **(وشرط السراية إعتاقه باختياره فلو ورث بعض ولده**

أي مهر مثل ثيب إن تأخر الإنزال عن مغيب الحشفة، وإلا فلا وعليه أيضاً أرش بكارة إن كانت بكراً إن تأخر الإنزال عن زوالها أيضاً وقال شيخنا مطلقاً فراجعه. قوله: **(لا تجب الخ)** لانعقاد الولد حراً على الأول وتنزيل استحقاق السراية منزلة حصول الملك على الثالث، قوله: **(وعلى الثاني تجب)** وفي انعقاد الولد حراً كله أو نصفه وجهان أصحهما الأوّل وإنما وجبت قيمته لتوقف الحكم بحريته على دفع قيمة أم تأمّل. قوله: **(ولا يمنع السراية دين)** أي بلا حجر وإلا فيمنع ولو حال وجود الصفة فقط، قوله: **(صدق بيمينه)** فإن ردّ اليمين على المدعي حلف واستحق القيمة ويعتق نصيب المنكر عنه لأن رده اليمين كالإقرار خلافاً لبعضهم ولا سراية عليه لأنه لم ينشىء عتقاً، قوله: **(ويعتق نصيب المدعي)** أي عن نفسه وإن أخذ القيمة بحلفه فراجعه وعليه فالولاء في نصيب كل عن نفسه، قوله: **(ولا يسري إلى نصيب المنكر)** وإن كان موسراً قوله: **(بعد نصيبك)** وكذا لو أطلق قوله: **(سرى الخ)** وقدمت السراية على التعليق لأنها أقوى بكونها قهرية، قوله: **(والثاني)** هو الصحيح على المرجوح، قوله: **(على قوله)** أي الأداء قوله: **(دور لفظي)** أي مرجعه إلى اللفظ لا حقيقي مرجعه إلى العقل، قوله: **(والأصح يعتق عن كل نصيبه)** هو المعتمد كالقبلية ويبطل الدور، قوله: **(بكسر الخاء)** من حيث كونه ضبط المصنف لا من حيث الحكم، قوله: **(بالتثنية)** أو بالإفراد لأنه مضاف، قوله: **(بأن علقا الخ)** أو فرغا من الصيغة معاً، قوله: **(وهما موسران)** فإن أيسر أحدهما سرى عليه الكل، قوله: **(لأن سبيلها)** أي السراية سبيل الإتلاف فوزعت على الرؤوس وهو المعتمد، قوله: **(كما في نظيره في الشفعة)** وردّ بتعليل الأول المذكور وبأن الشفعة مراعى في الأخذ بها

العبد، والثاني يراعي الشريك وهذا راعى الجهتين، قوله: **(وإن لم يدفعها)** أي بأن أعسر مثلاً.

قول المتن: **(لا تجب قيمة الخ)** أي لأنا جعلناها أم ولد حالاً فيكون الوضع في ملكه، قوله: **(على الثاني الخ)** عليه هل انعقد جميع الولد حراً، أو نصفه ثم عتق النصف الآخر قولان، قوله: **(ولا يعتق على القولين الخ)** هذا إذا حلف المدعي عليه أما لولد اليمين فحلف المدعي واستحق القيمة فقالوا إنه لا يعتق أيضاً، قوله: **(والأصح عن الأول)** قضية البناء أن المسألة المبنية يقع العتق فيها عن المعتق لا عن المعلق فتدبر والمراد إنه يقع عن المعتق إذا أدى القيمة كما يعلم بمراجعة الرافعي، قوله: **(لأن سبيلها الخ)**أي وكان ذلك كما لو نجسنا ماء وقد ألقى بعضهم جزءاً وآخر جزأين من النجاسة، قول المتن: **(وشرط السراية الخ)** يرد عليه ما لو وصى له ببعض ابنه

والمريض معسر إلاّ في ثلث ماله والميت معسر فلو أوصى بعتق نصيبه لم يسر.

فصل

إذا ملك أهل التبرع أصله أو فرعه عتق ولا يشتري لطفل قريبه ولو وهب له أو وصى له فإن كان كاسباً فعلى الولي قبوله ويعتق وينفق من كسبه وإلاّ فإن كان الصبيّ معسراً وجب القبول ونفقته في بيت المال أو موسراً حرم. ولو ملك في مرض موته قريبه بلا عوض عتق من ثلثه. وقيل من رأس المال أو بعوض بلا محاباة فمن ثلثه ولا يرث فإن كان عليه دين فقيل لا

لم يسر) عتقه عليه إلى باقيه، (والمريض معسر إلا في ثلث ماله) فإذا أعتق أحد الشريكين نصيبه في مرض الموت ولم يخرج من الثلث إلا نصيبه فلا سراية عليه، (والميت معسر فلو أوصى بعتق نصيبه) من عبد فأعتق بعد موته (لم يسر) وإن خرج كله من الثلث لانتقال المال غير الموصي به بالموت إلى الوارث.

فصل

(إذا ملك أهل تبرع أصله أو فرعه عتق) عليه قال ﷺ «لَنْ يُجْزِىءَ وَلَدٌ وَالِدَهُ إلاَّ أَنْ يَجِدَهُ مَمْلُوكاً فَيَشْتَرِيَهُ فَيُعْتِقَهُ» أي بالشراء رواه مسلم وقال تعالى: ﴿وَقَالُوا اتَّخَذَ الرَّحْمٰنُ وَلَداً سُبْحَانَهُ بَلْ عِبَادٌ مُكْرَمُونَ﴾ دل على نفي اجتماع الولدية والعبدية وسواء في الأصل الذكر والأنثى وإن علوا وفي الفرع كذلك وإن سفلاً وسواء الملك الاختياري بالشراء ونحوه والقهري بالإرث ولا يعتق غير الأصل، والفرع من الأقارب وقوله أهل تبرع لم يقصد له مفهوم لما سيأتي من العتق على الصبي والمجنون وليسا من أهل التبرع، (ولا يشتري لطفل قريبه) الذي يعتق عليه أي لا يصح اشتراؤه (ولو وهب له أو وصى له) به (فإن كان كاسباً فعلى الولي قبوله ويعتق) على الطفل (وينفق من كسبه وإلا) أي وإن لم يكن القريب كاسباً (فإن كان الصبي معسراً وجب) على الولي (القبول ونفقته في بيت المال أو موسراً حرم) القبول لئلا يتضرر الصبي بالإنفاق عليه. (ولو ملك في مرض موته قريبه بلا عوض) كأن ورثه أو وهب له (عتق) عليه (من ثلثه وقيل من رأس المال) لحصوله بلا مقابل وعبر فيه في الروضة بالأصح

فائدة الملك، قوله: (إعتاقه) أي إيجاد العتق منه منجزاً أو معلقاً وكونه باختياره حقيقة كما لو اشترى بعض قريبه، أو تنزيلاً ليدخل ما لو وهب لعبد بعض قريب سيده لأن فعل عبده كفعله وما لو وصى شخص ببعض قريبه، وقبل وارثه بعد موته فإنه يسري أيضاً على الميت، قوله: (ولم يخرج من الثلث إلا نصيبه فلا سراية) فإن وسع الثلث بعض نصيب شريكه عتق بقدره أو كله عتق كله وفارق كون استيلاده من رأس المال لأنه أقوى وخرج بالموسر المعسر فلا يسري استيلاده، نعم إن كان المستولد أصلاً لشريكه سرى إليه قال شيخنا الرملي وهذا في عتق التبرع فلو أعتق المريض عن كفارة عليه بعض رقبة بنيتها سرى، ولا يتوقف على الثلث لأنها تقع كلها عن كفارته.

فصل في العتق بالبعضية بمعنى الأصلية والفرعية

قوله: (أهل تبرع) المراد به الحر الكامل أخذاً مما سيأتي ليخرج المكاتب وكذا المبعض قاله شيخنا الرملي ونوزع بأن المنع في المبعض لكونه ليس أهلاً للولاء لا لضعف ملكه، ولذلك تعتق أم ولده عنه بعد موته لانقطاع الرق بموته مع وجود شائبة الحرية فيه، قوله: (أصله أو فرعه) أي من النسب فيهما ولو حملا أو اختلفا ديناً أو منفياً بلعان بعد استلحاقه فلو ملك زوجته الحامل منه عتق حملها، وفهم من كلام المصنف أن الملك مقدّم على العتق على المذهب قال شيخ شيخنا عميرة لو قال لمن يملك بعضه أعتقه عني على ألف ففعل لم يعتق فراجعه، قوله: (ولا يشترى لطفل) ومثله المجنون والسفيه، قوله: (قريبه) سواء كله أو جزؤه لأنه يعتق عليه، قوله: (ولو وهب له الخ) أي لو حصل له ملكه بلا عوض، قوله: (قريبه) أي كل قريبه أما جزء قريبه فيمتنع قبوله مطلقاً ولا يصح لضرره لأنه يسري ويغرم القيمة، قوله: (كاسباً) المراد أنه لا تلزمه نفقته، قوله: (فعلى الولي قبوله) فإن لم يقبل في هذه والتي بعدها قبل الحاكم فإن لم يقبل فله أن يقبل بعد كماله في الوصية، قوله: (في بيت المال) تبرعاً في المسلم وقرضاً في الكافر على المعتمد كما ذكره في أحد موضعين، قوله: (حرم القبول) ولا يصح قوله: (وقيل من رأس المال)

فمات، وقبل الوصية أخوه عتق الشخص على الميت وسرى إلى باقيه إن وفى به الثلث.

فصل: إذا ملك الخ

قول المتن: (إذا ملك الخ) اقتضت عبارته حصول الملك أوّلاً ثم يترتب العتق، وهو المذهب لكن قال أبو إسحاق يحصلان معاً واستشكل في المطلب الأوّل بأن البعضية تنافي الملك فكيف يحصل مع اقترانها بسببه، ولذا قال ابن الحداد لا يملك القريب الحربي بالقهر وقيل العتق مترتب على سبب الملك لا على حقيقة الملك، وهو الشراء وهو اختيار أبي إسحاق وفي آخر النهاية جواز الشراء ذريعة إلى تخليصه من الرق، وقال الغزالي المختار أن من اشترى قريبه اندفع ملكه بالعتق، لا أنه حصل ثم انقطع قال الزركشي وهو قضية قولهم بعدم وجوب القصاص على قاتل ولده وعدم ثبوت المهر على العبد للسيد، قول المتن: (أو فرعه) لو كان منفياً بلعان ففيه وجهان فلو استلحقه بعد ذلك قال الزركشي ثبت العتق.

فرع: لو وكله في شراء من يعتق على الوكيل لم يعتق وإن قلنا الملك يقع للوكيل ابتداء.

فرع: في فتاوى القاضي لو قال لمن يملك بعضه أعتقه عني على ألف ففعل لم يعتق قال البغوي ويحتمل أن يحكم بعتقه.

فرع: اشترى زوجته الحامل منه الظاهر أن الحمل يعتق فلو اطلع على عيب امتنع الرد فيما يظهر. قول المتن: (فإن كان كاسباً) ولكن وهب له بعضه امتنع القبول لمحذور السراية، قول المتن: (ونفقته في بيت المال) أي إن كان مسلماً فإن كان كافراً فكذلك لكن قرضاً، قول

يصح الشراء. والأصح صحته ولا يعتق بل يباع للدين أو بمحاباة فقدرها كهبة والباقي من الثلث ولو وهب لعبد بعض قريب سيده فقبل وقلنا يستقل به عتق وسرى على سيده قيمة باقيه . .

فصل

أعتق في مرض موته عبداً لا يملك غيره عتق ثلثه فإن كان عليه دين مستغرق لم يعتق شيء منه. ولو أعتق ثلاثة لا يملك غيرهم قيمتهم سواء عتق أحدهم بقرعة. وكذا لو قال أعتقك ثلثكم أو ثلثكم حرّ، ولو قال ثلث كل عبد أقرع. وقيل يعتق من كلّ ثلثه والقرعة أن يؤخذ ثلاث رقاع متساوية يكتب في ثنتين رق وفي واحدة عتق وتدرج في بنادق كما سبق وتخرج واحدة باسم أحدهم فإن خرج العتق عتق ورق الآخران أو الرق رقّ وأخرجت أخرى باسم آخر ويجوز أن تكتب أسماؤهم ثم تخرج رقعة على

أخذاً من قول الرافعي إنه أولى بالترجيح (أو بعوض بلا محاباة فمن ثلثه) يعتق (ولا يرث) لأن عتقه من الثلث وصية ولا يجمع بينهما وبين الإرث، (فإن كان عليه دين فقيل لا يصح الشراء) لأنه لا يترتب عليه العتق، (والأصح صحته) إذ لا خل فيه (ولا يعتق بل يباع للدين) فهو مانع من عتقه، (أو بمحاباة فقدرها كهبة) فتكون من الثلث وقيل من رأس المال كما تقدم (والباقي من الثلث ولو وهب لعبد بعض قريب سيده فقبل وقلنا يستقل به) أي بالقبول وهو الأصح المذكور في باب معاملات العبيد، (عتق وسرى وعلى سيده قيمة باقيه) لأن الهبة له هبة لسيده وقبوله كقبول سيده، وقال في الروضة ينبغي أن لا يسري لأنه دخل في ملكه قهراً كالإرث وفيها كأصلها في كتاب الكتابة قبل الحكم الرابع تصحيحه وحكاية الأوّل وجهاً في الوسيط وفرض المسألة فيما إذا لم يتعلق بالسيد لزوم النفقة انتهى. والأول جزم به البغوي في التهذيب هنا وشيخه القاضي الحسين في كتاب اللقيط.

فصل

إذا (أعتق في مرض موته عبداً لا يملك غيره عتق ثلثه) لأن العتق تبرع معتبر من الثلث كما تقدم في كتاب الوصايا (فإن كان عليه دين مستغرق لم يعتق شيء منه) لأن العتق وصية والدين مقدم عليها (ولو أعتق ثلاثة لا يملك غيرهم قيمتهم سواء) دفعة كقوله أعتقتكم، (عتق أحدهم بقرعة وكذا لو قال أعتقت ثلثكم أو ثلثكم حرّ ولو قال أعتقت ثلث كل عبد) منكم (أقرع) بينهم لأن إعتاق بعض العبد كإعتاق كله فيكون كما لو قال أعتقتكم (وقيل يعتق من كل ثلثه) فقط فلا إقراع، (والقرعة أن يؤخذ ثلاث رقاع متساوية يكتب في ثنتين) منها (رق وفي واحدة عتق وتدرج في بنادق كما سبق) في باب القسمة (وتخرج واحدة باسم أحدهم فإن خرج العتق عتق ورقّ الآخران) بفتح الخاء (أو الرق رق وأخرجت أخرى باسم آخر) فإن خرج العتق عتق ورق الثالث وإن خرج الرق رق وعتق الثالث، (ويجوز أن تكتب أسماؤهم) في الرقاع (ثم تخرج رقعة على

هو المعتمد قوله: (ولا يرث) أي حيث قلنا يعتق من الثلث أخذاً من العلة بخلاف ما إذا عتق من رأس المال وهو الأصح في الأولى فيرث، قوله: (لأن عتقه من الثلث وصية ولا يجمع بينها وبين الإرث) أي لئلا يلزم الدور المعبر عنه بقولهم لأنه لو ورث لكان عتقه تبرعاً على وارث فيبطل لتعذر إجازته لتوقفها على إرثه المتوقف على عتقه المتوقف عليها، فيتوقف كل من إجازته وإرثه على الآخر، قوله: (دين مستغرق) هو في بعض النسخ ولا حاجة إليه، قوله: (بل يباع للدين) إن لم يسقط بإبراء أو غيره وإلا عتق كله أو بعضه بحسب المال أو ما أجازه الوارث، قوله: (أو بمحاباة) أي من البائع له، قوله: (وقيل من رأس المال) تقدم أنه المعتمد قوله: (لعبد) أي غير مكاتب ولا مبعض لأن المكاتب له ملك فإذا قبل بعض سيده لا يعتق على سيده، وإن عجز بعد ذلك ولو بتعجيز السيد والمبعض في نوبته لا عتق، وفي نوبة سيده كالقن، وإن لم تكن مهايأة ففيما يقابل الرّق كالقنّ، قوله: (وهو الأصح) هو المعتمد قوله: (وسرى) هو مرجوح وعدم السراية المذكور عن الروضة هو المعتمد، قوله: (لزوم النفقة) أي فإن لزمه لم يصح القبول جزماً وإن أذن له السيد فيه كما قاله شيخنا.

فصل في الإعتاق في مرض الموت وبيان القرعة

قوله: (إذا أعتق) أي تبرعاً لا عن نذر وقع في صحته ولا عن كفارة وإلا عتق كله عنهما وسرى لو عتق جزؤه كما مر، قوله: (عتق ثلثه) أي إن تأخر موته عن موت سيده وإلا مات رقيقاً كله على المعتمد من أوجه ثلاثة، قوله: (مستغرق) فإن لم يستغرق عتق ثلث ما يبقى بعده ما لم تجز الورثة ولو سقط الدين بإبراء فكما لو لم يكن دين، قوله: (عتق أحدهم بقرعة) أي تبين عتقه بها وإن كان مات قبل القرعة ويتبعه كسبه لو كان ويورث عنه وليس من القرعة ما لو قيل إن طار غراب مثلاً ففلان حرّ أو إن وضع صبي يده على رأسه فهو حرّ ونحو ذلك، قوله: (لأن إعتاق الخ) هذا إذا كان في الحياة فإن قال بعد موتي تعين الوجه الثاني لأنه لا سراية بعد الموت، قوله: (ثلاث رقاع) قال شيخنا الرملي ويجوز رقعتان وتعادان خرج الرق أولاً، قوله: (ويجوز الخ) قال القاضي وهو أولى وأصوب من الأول لعدم

المتن: (من ثلثه) علل بأنه دخل في ملكه وخرج بلا مقابل ثم على هذا لا يرث لئلا يجمع بين الوصية والإرث وعلى مقابله يرث.

فرع: حاول الزركشي أن يكون من هذا القبيل ما ملك بمعاوضة غير محضة كالصداق وعوض الخلع، قول المتن: (ولا يرث) هو عائد إلى الصورتين، قوله: (لأنه الخ) عبارة غيره لأنه عقد عتاقة فإذا لم يترتب عليه العتق وجب أن يبطل، قوله: (فتكون الخ) هذا يعرفك أن المراد المحاباة له لا منه والله أعلم، قوله: (كالإرث) أي كإرث البعض من أصله أو فرعه السابق قبيل الفصل.

فصل أعتق الخ

قول المتن: (عتق ثلثه) لو مات قبل موت الموصي فهل يموت كله رقيقاً أو حرّاً أو ثلثه حراً أوجه أصحها عند الصيدلاني، الأوّل

الحرية فمن خرج اسمه عتق ورقا، وإن كانوا ثلاثة قيمة واحد مائة وآخر مائتان وآخر ثلاثمائة أقرع بسهمي رق وسهم عتق فإن خرج العتق لذي المائتين عتق ورقا أو للثالث عتق ثلثاه أو للأول عتق ثم يقرع بين الآخرين بسهمي رق وسهم عتق، فمن خرج تمم منه الثلث وإن كانوا فوق ثلاثة وأمكن توزيعهم بالعدد والقيمة كستة قيمتهم سواء جعلوا اثنين اثنين أو بالقيمة دون العدد كستة قيمة أحدهم مائة وقيمة اثنين مائة وثلاثمائة جعل الأول جزءاً والاثنان جزءاً والثلاثة جزءاً وإن تعذر بالقيمة كأربعة قيمتهم سواء ففي قول يجزؤون ثلاثة أجزاء واحد وواحد واثنان فإن خرج العتق لواحد عتق ثم أقرع لتتميم الثلث أو للاثنين رق الآخران ثم أقرع بينهما فيعتق من خرج له العتق وثلث الآخر، وفي قول يكتب اسم عبد في رقعة فيعتق من خرج أولاً وثلث الثاني.

قلت: أظهرهما الأول والله أعلم. والقولان في استحباب وقيل إيجاب وإذا أعتقنا بعضهم بقرعة فظهر مال وخرج كلهم من الثلث عتقوا ولهم كسبهم من يوم الإعتاق ولا يرجع الوراث بما أنفق عليهم، وإن خرج بما ظهر عبد آخر أقرع ومن عتق بقرعة حكم بعتقه من يوم الإعتاق وتعتبر قيمته حينئذ وله كسبه من يومئذ غير محسوب من الثلث، ومن بقي رقيقاً قوم يوم

الحرية فمن خرج اسمه عتق ورقا) أي الباقيان (وإن كانوا ثلاثة قيمة واحد مائة وآخر مائتان وآخر ثلاثمائة أقرع) بينهم (بسهمي رق وسهم عتق) يكتب في رقعتين رقّ وفي واحدة عتق إلى آخر ما تقدم، (فإن خرج العتق لذي المائتين عتق ورقا) أي الباقيان (أو للثالث عتق ثلثاه) ورقّ باقيه الآخران أو للأول عتق، (ثم يقرع بين الآخرين بسهم رق وسهم عتق) في رقعتين (فمن خرج) العتق على اسمه منهما، (تمم منه الثلث) فإن كان المائتين عتق نصف أو ذا الثلاثمائة عتق ثلثه ورق الباقي والآخر وإن كتب في الرقاع أسماؤهم فإن خرج على الحرية اسم ذي المائة عتق وتمم لثلث ممن خرج اسمه بعده إلى آخر ما تقدم، (وإن كانوا فوق ثلاثة وأمكن توزيعهم بالعدد والقيمة) في جميع الأجزاء (كستة قيمتهم سواء جعلوا اثنين اثنين) أي جعل كل اثنين منهم جزء وصنع كما سبق في الثلاثة المتساوية القيمة، (أو بالقيمة دون العدد كستة قيمة أحدهم مائة وقيمة اثنين مائة و) قيمة (ثلاثة مائة جعل الأول جزءاً والاثنان جزءاً والثلاثة جزءاً) وأقرع بينهم كما تقدم وفي عتق الاثنين إن خرج وافق ثلث العدد ثلث القيمة فقوله دون العدد صادق ببعض الأجزاء في مقابلته للمثبت قبله في جميع الأجزاء ولا يتأتى التوزيع بالعدد دون القيمة (وإن تعذر بالقيمة) مع العدد (كأربعة قيمتهم سواء ففي قول يجزؤون ثلاثة أجزاء واحد) جزء (وواحد) جزء (واثنان) جزء (فإن خرج العتق لواحد عتق ثم أقرع لتتميم الثلث) بين الثلاثة أثلاثاً كما صرح به في التهذيب فمن خرج له سهم العتق عتق ثلثه (أو) خرج العتق (للاثنين رقّ الآخران ثم أقرع بينهما) أي بين الاثنين، (فيعتق من خرج له العتق وثلث الآخر وفي قول يكتب اسم كل عبد في رقعة) ويخرج على الحرية رقعة ثم أخرى (فيعتق من خرج أوّلاً وثلث الثاني قلت) كما قال الرافعي في الشرح (أظهرهما الأول والله أعلم والقولان في استحباب وقيل إيجاب) قال في الروضة كأصلها وهو مقتضى كلام الأكثرين، والأصل في القرعة ما روى مسلم عن عمران بن الحصين أن رجلاً من الأنصار أعتق ستة أعبد مملوكين له عند موته لم يكن له مال غيرهم فدعاهم رسول الله ﷺ فجزأهم أثلاثاً ثم أقرع بينهم فأعتق اثنين وأرق أربعة والظاهر تساوي الأثلاث في القيمة (وإذا أعتقنا بعضهم بقرعة فظهر مال وخرج كلهم من الثلث عتقوا ولهم كسبهم من يوم الإعتاق ولا يرجع الوارث بما أنفق عليهم) إذ لا موجب للرجوع به (وإن خرج بما ظهر عبد آخر) فيما إذا عتق من ثلاثة واحد.

(أقرع) بين الباقين فمن خرج له العتق عتق (ومن عتق بقرعة حكم بعتقه من يوم الإعتاق وتعتبر قيمته حينئذ وله كسبه من يومئذ غير

تعدّد الإخراج فيه، ولأنه أقرب إلى فصل الأمر، قوله: (على الحرية) أو على الرق والأول أولى لما مر، قوله: (بسهمي رق وسهم عتق) أو بكتابة الأسماء كما مر وسيذكره قوله: (كستة قيمتهم سواء) أو قيمة ثلاثة منهم مائة مائة وثلاثة خمسون خمسون فيضم خسيس إلى نفيس، قوله: (ولا يتأتى التوزيع بالعدد دون القيمة) أي بحيث تكون ثلاثة أجزاء كل جزء قدر الثلث قيمة وعدداً معاً فلا ينافي ما في الروضة من تمثيله بالستة المذكورة للاستواء في العدد دون القيمة لأنه باعتبار قطع النظر عن القيمة كما أن المصنف قطع النظر عن العدد، قوله: (كما صرح به في التهذيب) ودل عليه كلام الشيخين وبه يرد على من أبقى الاثنين على حالهما وتردد فيما إذا خرجت لهما هل يعتق من كل سدسه أو يقرع ثانياً إلى غير ذلك، قوله: (وثلث الثاني) أي الذي يخرج اسمه ثانياً، قوله: (في استحباب) هو المعتمد.

تنبيه: لو أعتق عبيداً مرتباً قدم الأوّل فالأوّل إلى تمام الثلث ولا إقراع، قوله: (من يوم الإعتاق) أي وقته وهو متعلق بقوله عتقوا وبقوله لهم كسبهم ويتبين فساد تصرف الوارث فيهم، ولو وقفاً وتزويجاً ويتبين أن عليهم تمام حدّ نحو زنى وكالكسب الولد وأرش الجناية وفارق ما هنا كسب الموصي بعتقه بعده ثم قبل عتقه لأنه ملك للوارث قبله، قوله: (ولا يرجع الوارث بما أنفق) وهم لا يرجعون عليه بخدمتهم إن خدموا بغير استخدامه وإلا رجعوا عليه، قوله: (فيما إذا عتق من الثلاثة واحد) قيد بهذاالمثال لأجل قول المصنف عبد آخر وإلا فالحكم لا يتقيد بذلك لكن

لأن ما يعتق يجب أن يبقى للورثة مثلاه، ونقلاً في الوصايا عن ابن الأستاذ تصحيح الثاني، وقال في البحر إن الثالث هو ظاهر المذهب، قول المتن: (يكتب في ثنتين الخ) لأن الرق ضعف الحرية ثم قيل هذا واجب وقيل احتياط فلو كتب واحدة للرق وأخرى للحرية كفى ثم إن خرجت التي للحرية انفصل الأمر وإلا احتيج إلى إدراج القرعة في البندقة ثانياً قال الإمام والأوجه أنه احتياط، قول المتن: (ويجوز) فيه إشعار بأن الكيفية الأولى أولى، لكن صوّب القاضي والإمام وغيرهما الثانية لأن الإخراج فيها يكون مرة واحدة فهي أقرب إلى فصل الأمر، قوله: (فقوله الخ)اعلم أن الزركشي اعترض المتن بأن المثال غير مطابق من جهة أن الستة لها ثلث صحيح، فالتوزيع ممكن بالعدد دون القيمة قال وصواب المثال خمسة، قيمة أحدهما مائة واثنين مائة واثنين مائة فصواب عبارة الكتاب، وإن أمكن بالعدد دون القيمة قال وقد صرح بما ذكرنا

الموت وحسب من الثلثين هو وكسبه الباقي قبل الموت لا الحادث بعده. فلو أعتق ثلاثة لا يملك غيرهم قيمة كل مائة وكسب أحدهم مائة أقرع، فإن خرج العتق للكاسب عتق وله المائة وإن خرج لغيره عتق ثم أقرع فإن خرجت لغيره عتق ثلثه وإن خرجت له عتق ربعه وتبعه ربع كسبه.

فصل

من عتق عليه رقيق بإعتاق أو كتابة وتدبير واستيلاد وقرابة وسرياة فولاؤه له ثم لعصبته ولا ترث امرأة بولاء إلاّ من عتيقها وأولاده وعتقائه فإن عتق عليها أبوها ثم أعتق عبداً فمات بعد موت الأب بلا وارث فماله للبنت والولاء لأعلى العصبات ومن مسه رق فلا ولاء عليه إلاّ لمعتقه وعصبته. ولو نكح عبد معتقة فأتت بولد فولاؤه لمولى الأم فإن أعتق الأب انجرّ إلى مواليه، ولو مات

محسوب من الثلث ومن بقي رقيقاً قوّم يوم الموت وحسب من الثلثين هو وكسبه الباقي قبل الموت لا الحادث بعده) لأنه ملك الوارث (فلو أعتق ثلاثة لا يملك غيرهم أمة كل) منهم (مائة فكسب أحدهما مائة) قبل موت السيد (أقرع) بينهم (فإن خرج العتق للكاسب عتق وله المائة وإن خرج لغيره عتق ثم أقرع) بين الباقيين الكاسب وغيره، (فإن خرجت) القرعة (لغيره عتق ثلثه) لضميمة مائة الكسب (وإن خرجت) القرعة (له) أي لمكاسب (عتق ربعه وتبعه ربع كسبه) ويكون للوارث الباقي منه ومن كسبه مع العبد الآخر وذلك مائتان وخمسون ضعف ما عتق وذكر في المحرر طريقة بالجبر والمقابلة فقال ويستخرج ذلك بطريق الجبر بأن يقال عتق من الثاني شيء وتبعه من الكسب منه غير محسوب من الثلث فبقي للوارث ثلاثمائة سوى شيئين تعدل مثلي ما أعتقناه وهو مائة وشيء فمثلاه مائتان وشيئان وذلك يقابل ثلاثمائة سوى شيئين فتجبر وتقابل، فمائتان وأربعة أشياء تقابل ثلاثمائة تسقط المائتين بالمائتين فيبقى أربعة أشياء في مقابلة مائة فالشيء خمسة وعشرون فعلمنا أن الذي عتق من العبد ربعه وتبعه من الكسب ربعه غير محسوب من الثلث.

فصل في الولاء

(من عتق عليه رقيق بإعتاق أو كتابة وتدبير واستيلاد وقرابة وسراية فولاؤه له) أما بالإعتاق فلحديث الشيخين «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ» وأما بغيره فبالقياس عليه، (ثم لعصبته) الأقرب فالأقرب لحديث «الْوَلَاءُ لُحْمَةٌ كَلُحْمَةِ النَّسَبِ» رواه ابن حبان وابن خزيمة والحاكم وقال صحيح الإسناد ويترتب على الولاء الإرث فقد صرح به في المحرر، (ولا ترث امرأة بولاء إلا من عتيقها وأولاده وعتقائه) وقد تقدم ذلك في كتاب الفرائض (فإن عتق عليها أبوها ثم أعتق عبداً فمات بعد موت الأب بلا وارث فماله للبنت) لأنه عتيق عتيقها، (والولاء لأعلى

فيما لو عتق أولاً عبد وبعض عبد ثم ظهر مال هل يكمل بقية العبد من غير قرعة أو يقرع بينه وبين غيره والذي مال إليه شيخنا الأوّل حذراً من زيادة التشقيص قوله: (قوّم يوم الموت) إن لم تزد قيمته على وقت الإعتاق لأن المعتبر أقل قيمة من وقت الإعتاق إلى وقت قبض الوارث التركة، قوله: (ضعف ما عتق) لأنه إذا سقط من كسبه خمسة وعشرون بقي منه خمسة وسبعون وهي مع قيمة العبيد الثلاثة ثلاثمائة وخمسة وسبعون ثلثاها مائتان وخمسون للورثة وثلثها مائة وخمسة وعشرون للعتق، قوله: (طريقة بالجبر والمقابلة) وهي أن يقال عتق من العبد الثاني شيء وتبعه من كسبه شيء مثله، يبقى للورثة ثلاثمائة إلا شيئين تعدل مثلي ما عتق وهو مائة وشيء ومثلاه مائتان وشيئان وذلك يعدل ثلاثمائة إلا شيئين فتجبر وتقابل فمائتان وأربعة أشياء تعدل ثلاثمائة تسقط منها المائتين يبقى مائة، تعدل أربعة أشياء فالشيء خمسة وعشرون. فعلم أن الذي عتق من العبد ربعه وتبعه ربع كسبه.

فصل في الولاء

وهو بالمد وفتح الواو لغة القرابة مأخوذ من الموالاة وهي المعاونة والمقاربة وشرعاً عصوبة سببها نعمة المعتق على رقيق أو يقال سببها زوال الملك عن رقيق بالحرية، قوله: (من عتق عليه رقيق) المراد من وقع عنه عتق رقيق وإن اختلفا ديناً إن لم يرثه سواء من نفسه أو من غيره بوكالة أو ولاية أو من أجنبي بإذنه بعوض أو دونه أو بغير إذنه، وصححناه كما في أصل الروضة وهو المعتمد خلافاً للخطيب في جعل ولائه لمالكه، فخرج بذلك من أقرّ بحرّيته واشتراه فإنه يعتق وولاؤه موقوف

في الشرح والروضة الذي سلكه الشارح رحمه الله حسن وفيه تصحيح لكلام المتن رضي الله عنهم أجمعين، قوله: (للمثبت) يرجع لقول المتن وإن كانوا فوق ثلاثة الخ. قوله: (بين الاثنين) يرجع لقول المتن للاثنين قول المتن: (أظهرهما الأوّل) لأنه أشبه بما ورد في الحديث قاله الشافعي رضي الله عنه، قول المتن: (في استحباب) أي لأن المقصود حاصل بكل ووجه الوجوب مراعاة ظاهر ما ورد، قول المتن: (عتقوا) أي بأن عتقهم من يوم الإعتاق حتى لو كان أحدهم نكح أمة لا تباح في الحرية بطل نكاحها، قول المتن: (ولا يرجع الوارث الخ) أي كما لو أنفق من ظن أنها زوجته ثم بان فساد النكاح، وكالإنفاق على المشتري شراء فاسداً بخلاف ما لو أنفق على المبتوتة بنية الحمل ثم تبين عدم.

فصل من عتق عليه رقيق الخ

قول المتن: (بإعتاق) منه شراء العبد نفسه نعم أو رد ما لو أقر بحرية عبد ثم اشتراه، فإنه يعتق ويكون الولاء موقوفاً على النص ثم لا فرق في ثبوت الولاء بين الاتفاق في الدين، والاختلاف فيه.

فرع: أعتق شخصاً كافراً ثم التحق بدار الحرب فاسترقه آخر، وأعتقه، حكى ابن القطان والدارمي ثلاثة أوجه للأول للثاني بينهما والراجح الثاني فقد قال ابن اللبان إنه قول الشافعي ومالك، قول المتن: (ثم لعصبته) اعلم أن الذي ينتقل إليهم الإرث به لا نفسه

الأب رقيقاً وعتق الجد انجر إلى مواليه فإن عتق الجد والأب رقيق انجر فإن أعتق الأب بعده انجرّ إلى مواليه. وقيل يبقى لمولى الأم حتى يموت الأب فينجر إلى موالي الجد. ولو ملك هذا الولد أباه جرّ ولاء إخوته إليه وكذا ولاء نفسه في الأصح.

قلت: الأصحّ المنصوص لا يجرّه والله أعلم.

العصبات) كابن المعتق مع ابن ابنه (ومن مسه رق فلا ولاء عليه إلا لمعتقه وعصبته) فلا ولاء عليه لمعتق أحد من أصوله وصورته أن تلد رقيقة رقيقاً من رقيق أو حر وأعتق الولد أو أعتق أبواه أو أمه، (ولو نكح عبد معتقة فأتت بولد فولاؤه لمولى الأم) لأنه عتق بعتقها، (فإن أعتق الأب انجر) الولاء (إلى مواليه ولو مات الأب رقيقاً وعتق الجد انجر إلى مواليه فإن أعتق الجد والأب رقيقاً انجر) إلى مواليه أيضاً (فإن أعتق الأب بعده انجرّ) من موالي الجد (إلى مواليه وقيل) لا ينجر إلى موالي الجد بل (يبقى لمولى الأم حتى يموت الأب فينجر إلى موالي الجد ولو ملك هذا الولد أباه جرّ ولاء إخوته لأبيه) من مولى الأم (إليه وكذا ولاء نفسه في الأصح) كما لو أعتق الأب غيره ثم يسقط ويصير كحر لا ولاء عليه (قلت) كما قال الرافعي في الشرح (الأصح المنصوص لا يجره والله أعلم) لأنه لا يمكن أن يكون له على نفسه ولاء.

ومن طرأ له الرق بعد ولائه كعتيق كافر التحق بدار الحرب واسترق ثم ملكه غير سيده الأول، وأعتقه فولاؤه في هذا للثاني لا للأوّل ولا بينهما ومنه لو أعتق الإمام عبد بيت المال فولاؤه للمسلمين لا له، قوله: (ثم لعصبته) أي من حيث الإرث به لا أنه انتقل لأنه ثابت لهم ولو في حياة المعتق على الراجح، والولاء لأعلى العصبات، فلو حلف المعتق ابنين فالولاء لهما فلو مات أحدهما عن ابن فالولاء لعمه، وإن كان هو الوارث لأبيه فلو مات الآخر عن تسعة بنين، فالولاء بينهم على العشرة بالسوية ولو أعتق عتيق أبا معتقه فلكل الولاء على الآخر، ولو أعتق أجنبي أختين فاشتريا أباهما يعتق عليهما فليس لأحداهما ولاء على الآخر، ولو أعتق كافر مسلماً وله ابنان مسلم وكافر فإن مات العتيق في حياة معتقه فميراثه لبيت المال بعد موته فولاؤه للمسلم فقط فإن أسلم الآخر قبل موته فولاؤه لهما، قوله: (لحمة) بضم اللام وفتحها بمعنى الاختلاط أو بمعنى الملاصقة وتفسير بعضهم له بالقرابة بعيد، قوله: (ويترتب على الولاء الإرث) هو إشارة للمراد بالترتيب في كلام المصنف كما مرو كالإرث ولاية التزويج، تحمل الدية وصلاة الجنازة فهي أربعة أحكام، قوله: (بلا وارث) للعبد والأب.

قوله: (فماله للبنت) إن لم يكن للميت عصبة نسب كأخ أو ابن عم وإلا فماله له ولا شيء لها وقد غلط في هذه المسألة أربعمائة قاض غير المنفقهة لكن صوّر بعضهم مسألة القضاء بغير هذه كما مر في الفرائض، قوله: (ولو نكح عبد معتقة) بفتح التاء أي عتيقه لغيره فولاء أولاده لمعتق أبيهم وخرج بالعبد الحر، فأولاده منها أحرار أصالة لا ولاء عليهم لأحد وإن طرأ لأبويه رقّ ثم عتقوا على الراجح وخرج بالعتيقة الحرة إذا نكحها العبد فأولاده منها أحرار لا ولاء عليهم، لأحد ما دام رقيقاً فإذا عتق ثبت الولاء لمواليه.

قوله: (انجرّ الولاء إلى مواليه) ولا يعود إلى موالي الأم وإن عدم موالي الأب بل هو لبيت المال على الراجح، قوله: (جرّ ولاء إخوته لأبيه) ولو مع أمه.

قوله: (لا يجرّه) بل يبقى لموالي أمه قال شيخ شيخنا عميرة وعلى هذا لو ماتت إخوته ورثهم موالي أمه لأن لهم الولاء على هذا الولد الذي له الولاء على إخوته بعتق أبيه، قوله: (لأنه لا يمكن الخ) ولهذا إذا اشترى العبد نفسه من سيده أو كاتبه سيده وعتق بأداء الثمن أو النجوم كان ولاؤه لسيده لا لنفسه كما علم مما مر.

كالنسب، سواء قال المتولي ووجه ذلك أن ثبوت الولاء للمعتق إنما هو لماله عليه من النعمة، وهي ليست لورثته حتى يثبت لهم ولاء.

تنبيه: قوله ثم لعصبته يقتضي أنه لا يثبت في حياة المعتق وليس كذلك بدليل إرث المسلم من العتيق المسلم في حياة المعتق الكافر. قول المتن: (ولا ترث امرأة) لأنها ليست بعصبة ومن ثم تعلم أن المراد بالعصبة السابقة العصبة بنفسه، قول المتن: (إلا من عتيقها) أي للحديث وأما أولاده وعتقاؤه فلأن نعمة العتق سرت إليهم تبعاً، قول المتن: (بلا وارث) من جملة هذا الوارث المنفي عصبة الأب ولو بعدت فإنها مقدمة على البنت وهذه المسألة هي التي غلط فيها أربعمائة قاض حيث قالوا إن البنت هي الوارثة، وغفلوا عن كون المقدم المعتق ثم عصبته ثم معتق المعتق وصوّرها الإمام بأخ وأخت اشتريا أباهما فعتق، ثم أعتق عبداً ومات بعد موت الأب فالميراث للأخ، قوله: (لأنه عتيق عتيقها) لا لأنها بنت معتقه.

قول المتن: (ومن مسه رق) أي فعتق فلا ولاء عليه أي فيكون هذا مستثني من استرسال الولاء على أولاد العتيق، وأحفاده واستثنى الرافعي معها من أبوه حر الأصل فلا يثبت عليه الولاء لموالي أمه، قوله: (فلا ولاء عليه) وذلك لأن نعمة معتقه مقدمة على النعمة التي على أصوله فلا تتناوله بحال، قول المتن: (فإن أعتق الجد) أي أبو الأب، قول المتن: (وقيل يبقى الخ) هذا الخلاف قريب من الخلاف فيما لو أسلم الجد والأب كافر وله أطفال هل يحكم بإسلامهم أم لا.

قوله: (ثم يسقط) هذا الوجه زيفه الإمام بأن الولاء إذا ثبت لا يسقط، قول المتن: (قلت الأصح الخ) لو فرض على هذا موت الإخوة عن موالي الأم خاصة، فهل يرثونهم من حيث إن لهم الولاء على هذا الولد الذي له الولاء على إخوته من حيث إعتاق الأب الظاهر نعم فليتأمل. قوله: (لأنه لا يمكن الخ) أي فيبقى لموالي أمه.

كتاب التدبير

صريحه: أنت حرّ بعد موتي أو إذا مت، أو متى مت فأنت حرّ أو أعتقتك بعد موتي وكذا دبرتك، أو أنت مدبر على المذهب. ويصح بكناية عتق مع نية كخليت سبيلك بعد موتي ويجوز مقيداً كإن مت في ذا الشهر أو المرض فأنت حر ومعلقاً كإن دخلت فأنت حرّ بعد موتي فإن وجدت الصفة ومات عتق وإلاّ فلا. ويشترط الدخول قبل موت السيد فإن قال: إن متّ ثم دخلت فأنت حر اشترط دخول بعد الموت وهو على التراخي. وليس للوارث بيعه قبل الدخول. ولو قال: إذا مت ومضى شهر فأنت حر فللوارث استخدامه في الشهر لا بيعه. ولو قال: إن شئت فأنت مدبر أو أنت حرّ بعد موتي إن شئت اشترطت المشيئة متصلة فإن قال متى شئت فللتراخي. ولو قالا لعبدهما إذا متنا فأنت حرّ لم يعتق حتى يموتا فإن مات أحدهما فليس لوارثه بيع نصيبه ولا يصح تدبير مكره ومجنون وصبيّ لا يميز وكذا مميز في الأظهر. ويصحّ من سفيه وكافر أصليّ وتدبير المرتدّ يبني على أقوال ملكه.

كتاب التدبير

هو تعليق عتق بالموت الذي هو دبر الحياة **(صريحه أنت حر بعد موتي أو إذا مت أو متى مت فأنت حر أو أعتقتك بعد موتي وكذا دبرتك أو أنت مدبر على المذهب)** المنصوص لاشتهاره في معناه وفي قول من طريق ثان مخرّج من الكتابة هو كناية لخلوه عن لفظ العتق والحرية، **(ويصح بكناية عتق مع نية كخليت سبيلك بعد موتي)** بنية العتق **(ويجوز)** التدبير **(مقيداً كان متّ في ذا الشهر أو المرض فأنت حرّ)** فإن مات على الصفة المذكورة عتق وإلا فلا **(ومعلقاً كان دخلت)** الدار **(فأنت حر بعد موتي فإن وجدت الصفة ومات عتق وإلا فلا ويشترط الدخول قبل موت السيد)** في حصول العتق **(فإن قال إن مت ثم دخلت)** الدار **(فأنت حر اشترط دخول بعد الموت)** في حصول العتق **(وهو على التراخي وليس للوارث بيعه قبل الدخول)** وله كسبه **(ولو قال إذا مت ومضى شهر فأنت حرّ فللوارث استخدامه في الشهر لا بيعه)** لحق الميت **(ولو قال إن شئت فأنت مدبر، أو أنت حر بعد موتي إن شئت اشترطت المشيئة متصلة)** أي على الفور **(فإن قال متى شئت)** بدل إن شئت **(فللتراخي)** وتشترط المشيئة في الصورتين قبل موت السيد، **(ولو قالا لعبدهما إذا متنا فأنت حر لم يعتق حتى يموتا)** معاً أو مرتباً، **(فإن مات أحدهما فليس لوارثه بيع نصيبه)** وله إجارته ثم عتقه بموتهما معاً قيل عتق تدبير، والصحيح لا لتعلقه بموتين فهو عتق بحصول الصفة وفي موتهما مرتباً قيل لا تدبير، والصحيح أنه بموت أحدهما يصير نصيب الآخر مدبراً ونصيب الميت لا يكون مدبراً **(ولا يصح تدبير مكره ومجنون وصبي لا يميز وكذا مميز في الأظهر)**،

كتاب التدبير

هو لغة النظر في العواقب وشرعاً ما ذكره، قوله: **(بالموت الذي هو دبر الحياة)** أي فسمي تدبيراً لذلك وقيل سمي به لأن السيد دبر أمر نفسه في الدنيا باستخدامه وفي الآخرة بعتقه، ورده الرافعي بأن التدبير في الأمور مأخوذ من لفظ الدبر وعورض بأنه مأخوذ من النظر في العواقب كما مر، وكان معروفاً في الجاهلية فأقرّه الشرع وأشار بقوله بالموت إلى أنه ليس وصية، كما سيأتي والمراد موت السيد وحده أو مع صفة قبله لا معه ولا بعده كما يأتي، قوله: **(أنت حرّ)** وكذا عضوه نحو يدك حرة أو رجلك أو رأسك، ويكون مدبراً جميعه على المعتمد خلافاً للخطيب لأن كل تصرف قبل التعليق تصح إضافته إلى بعض محله، وهل هو من السراية أو من التعبير بالبعض عن الكل، ويظهر الثاني كما يرشد إليه ما بعده وأما الجزء الشائع فالمدبر ما ذكره فقط، نحو نصفك أو ربعك فإن قال بعضك صح ويرجع لما يعينه هو أو وارثه ولا يضر اللحن بكسر التاء في مذكر أو عكسه أو فتح الكاف في مؤنث أو عكسه، قوله: **(مخرّج من الكتابة)** وسيأتي مع الفرق بينهما فإن التدبير مشهور في معناه والكتابة لا يعرفها إلا الخواص، قوله: **(ويصح بكناية عتق)** وكذا صريح وقف نحو حبستك بعد موتي، قوله: **(مقيداً)** أي بممكن لا بنحو ألف سنة فإنه لا يصح وكذا لو قيد بشيء وزال قبل موته كقوله إذا مت في هذا الشهر فأنت حر فإذا مضى الشهر قبل موته زال التدبير.

فرع: لو قال لعبده إن قرأت قرآناً ومت فأنت حرّ فقرأ شيئاً من القرآن ثم مات السيد عتق بموته، وكذا إن قال إن قرأت القرآن بالهمز فإن ذكر القرآن بغير همز لم يعتق إلا أن قرأ جميعه قبل موته. كذا نقله البغوي عن الإمام الشافعي فراجعه، قوله: **(ويشترط الدخول)** لا الفورية وهذه الصورة من التدبير كما علم مما تقدم، قوله: **(ثم دخلت الخ)** وهذه الصورة والتي بعدها ليستأمن التدبير بل

كتاب التدبير الخ

قول المتن: **(أنت حرّ)** لو قال نحو أنت حر كان أحسن، قوله: **(من الكتابة)** أي فيما لو قال كاتبتك على كذا ولم يقل فإذا أدّيت فأنت حرّ، والمذهب تقرير النصين والفرق أن الكتابة تحتمل المراسلة والمخارجة بخلاف التدبير، قول المتن: **(ومعلقاً)** قال الزركشي لأنه إما وصية أو عتق على صفة وكل منهما يقبل التعليق، قول المتن: **(ثم دخلت)** لو أتى بالواو بدل ثم فنقلا عن البغوي اشتراط الدخول بعد الموت أيضاً، وصوّب الزركشي خلافه وقال إن هذا وجه أشار في التتمة إلى أنه مفرع على أن الواو للترتيب، وقال إن الشيخين جزما في نظيره من الطلاق بأنه لا فرق بين التقدم والتأخر وأن هذا وجه مفرع على ما قاله، قول المتن: **(وهو على التراخي)** أي في كل من الصورتين، قول المتن: **(وليس للوارث)** أي وإن كان مورثه كان له الإبطال ونظيره الوصية، قول المتن: **(بيعه)** لو نجز عتقه فالظاهر النفوذ، قول المتن: **(متصلة)** لأنه يشبه

ولو دبر ثم ارتدّ لم يبطل على المذهب ولو ارتدّ المدبر لم يبطل ولحربيّ حمل مدبره إلى دارهم. ولو كان لكافر عبد مسلم فدبره نقض وبيع عليه ولو دبر كافر كافراً فأسلم ولم يرجع السيد في التدبير نزع من يد سيده وصرف كسبه إليه وفي قول يباع وله بيع المدبر والتدبير تعليق عتق بصفة، وفي قول وصية فلو باعه ثم ملكه لم يعد التدبير على المذهب ولو رجع عنه بقول كأبطلته فسخته نقضته رجعت فيه صحّ إن قلنا وصية، وإلاّ فلا ولو علق عتق مدبر بصفة صحّ وعتق بالأسبق من الموت والصفة، وله وطء مدبرته ولا يكونُ رجوعاً فإن أولدها بطل تدبيره ولا يصح تدبير أم ولد ويصحّ تدبير مكاتب وكتابة مدبر.

والثاني قال لا تضييع فيه **(ويصح من سفيه)** أي محجور عليه بسفه لصحة عبارته، **(وكافر أصلي)** حربي أو ذمي **(وتدبير المرتد يبنى على أقوال ملكه)** فعلى قول بقائه يصح وزواله لا يصح ووقفه، وهو الأظهر إن أسلم بان صحته وإن مات مرتداً بان فساده **(ولو دبر ثم ارتد لم يبطل)** تدبيره **(على المذهب)**، والطريق الثاني يبطل والثالث يبنى على أقوال ملكه إن بقي لم يبطل أو زال بطل أو وقف وقف ووجه الطريق الأول الصيانة لحق العبد عن الضياع، فيعتق إذا مات السيد مرتداً ووجه الطريق الثاني بأنه لو بقي التدبير لنفذ العتق به من الثلث وشرط ما ينفذ من الثلث بقاء الثلثين للورثة ومال المرتد فيء لا إرث ودفع بأن الشرط سلامة الثلثين، للمستحقين من ورثة أو غيرهم، **(ولو ارتد المدبر لم يبطل)** تدبيره فلو مات السيد قبل موته عتق، **(ولحربي حمل مدبره)** الكافر الكائن في دار الإسلام **(إلى دارهم)** بخلاف مكاتبه الكافر من غير رضاه لاستقلاله، **(ولو كان لكافر عبد مسلم فدبره نقض)** تدبيره أي أبطل **(وبيع عليه)** لأنه مأمور بإزالة الملك عنه، وهي لا تحصل بالتدبير كما ذكره الرافعي في الشرح في كتابة الذمي في أثناء تعليل ولم يذكر المسألة هنا ولا هي في الروضة.

(ولو دبر كافر كافراً فأسلم) العبد **(ولم يرجع السيد في تدبير)** بالقول بناء على القول بصحة الرجوع به الآتي، **(نزع)** العبد **(من يد**

هما من تعليق العتق بصفة، قوله: **(وهو على التراخي)** أي لا تشترط فيه الفورية فتجوز ولو عبر بالفاء اشترط الفورية ولو عبر بالواو وجاز الدخول قبله وبعده مع الفور وعدمه فإن أراد شيئاً اتبع قاله الاسنوي، واعتمد شيخنا الرملي تبعاً للشيخين اشتراط الترتيب فيها مثل ثم إلا أن أراد القبلية، قوله: **(وليس للوارث بيعه)** ولا غيره مما يزيل الملك ومال شيخنا الزيادي إلى منع وطئها، وإن لم تحبل حسماً للباب كالمرهونة، نعم إن أمره الوارث بالدخول فامتنع جاز له بيعه قطعاً وليس له رهنه لعدم فائدته وليس له تنجيز عتقه إن خرج من الثلث لما فيه من إبطال الولاء للميت، وهو مقصود له وعلى هذا ليس له تنجيز ما يخرج من الثلث مطلقاً والأولى للوارث في غير ما يخرج منه الإجازة لا التنجيز فتأمل، قوله: **(وله كسبه)** ولو بإجارة وهل تبطل بدخوله هو محتمل فإن لم تبطل عتق مسلوب المنفعة مدتها والأجرة للوارث وإن بطلت ملك منفعة نفسه وقياس أم الولد البطلان وما ذكر هنا يجري في المسألة بعدها، قوله: **(إن شئت)** فإن لم يخاطب فهو مثل متى ولا عبرة بعدم المشيئة بعد وجودها ولا عكسه إذا شرطنا الفور، قوله: **(قبل موت السيد)** ما لم يصرح بأنها بعده، قوله: **(والصحيح لا)** هو المعتمد فيهما قوله: **(يصير نصيب الآخر مدبراً)** فله بيعه ويبطل تدبيره، قوله: **(ونصيب الميت لا يكون مدبراً)** بل باقٍ على تعليقه وليس للوارث تصرف فيه فإذا مات الثاني عتق وليس تدبيراً وفي الخطيب إن عتق نصيب الميت الثاني بالتدبير، قوله: **(ومجنون)** أي حال جنونه فلا يضر طروه قوله: **(والثاني الخ)** وردّ بإلغاء عبارته قوله: **(ويصح من سفيه)** وللولي إبطاله بالبيع إذا رآه مصلحة ويصح من محجور فلس ومن مبعض لا من مكاتب ولو بإذن سيده كما تقدّم، قوله: **(لم يبطل)** وإن التحق بدار الحرب، قوله: **(ولو ارتد المدبر لم يبطل تدبيره)** ولا يرق لو سبي لبقائه على ملك سيده فلو مات سيده جاز رقه إن كان عتيق ذمي لا إن كان عتيق مسلم، قوله: **(ولحربي حمل مدبره لدار الحرب)** وكذا أم ولده ومكاتبه كتابة فاسدة، قوله: **(بخلاف مكاتبه)** أي كتابة صحيحة وبخلاف المنتقل من دين إلى آخر وبخلاف المرتد بعد تدبيره أو كتابته فليس له حملهم وصورته في المرتد أن يسلم ثم يرتد بعد ما ذكر، قوله: **(وبيع عليه)** هو من عطف السبب لأن بيعه نقض ولا يحتاج إلى نقض قبله، قوله: **(بالقول)** لو حمله على البيع كان أولى كما ذكره بعده ولعل الحامل للشارح على ذلك لفظ الرجوع دون لفظ الإزالة، قوله: **(بتوقع الحرية)** التي ينظر في الشرع لها وبتوقع الولاء لسيده كما في

التمليك ولأن الخطاب يقتضي جواباً وكما في نظيره من الطلاق، قوله: **(قبل موت السيد)** انظر ما الفرق بين هذا وبين ما لو قال إذا مت فأنت حر إن شئت حيث قالوا تعتبر المشيئة بعد الموت، قول المتن: **(ولو قالا الخ)** أي قال كل منهما الصيغة المذكورة، قوله: **(والثاني قال الخ)** عبارة غيره وذلك لأن الحجر لمصلحته والمصلحة هنا في جوازه، لأنه إن عاش لم يلزمه، وإن مات حصل الثواب، وقد اختاره جماعة منهم الفارقي وقال وأما قولهم إنه ليس من أهل العقود فإنه يبطل بالسفيه، ثم الخلاف جار في وصيته، واعلم أن تعليق الصبي باطل قطعاً والخلاف جار هنا، وإن قلنا هو تعليق لأنه في معنى الوصية من حيث إضافته لما بعد الموت، قول المتن: **(على المذهب)** لأنها لا تؤثر في العقود الماضية، قول المتن: **(ولحربي)** صورته أن يكون قد دخل دارنا بأمان، قول المتن: **(نقض وبيع)** لو بيع من أوّل الأمر كفى في تحصيل الغرض المذكور، قول المتن: **(تعليق عتق بصفة)** وذلك لأنه لا يحتاج إلى فعل ولا إنشاء قبول بعد الموت، فكان كالتعليق على دخول الدار، قول المتن: **(وفي قول وصية)** لاعتباره من الثلث. قول المتن: **(وكتابة مدبر)** لأن كلاً منهما لا ينافي مقصود الآخر، قوله: **(من موت السيد الخ)** وإذا مات السيد أولاً وخرج بعضه من الثلث فقط، عتق ذلك البعض ويصير باقيه متوقفاً على دفع قسطه، قاله الرافعي، قوله: **(وفي التهذيب ارتفعت)** اعلم أن المكاتبة إذا أولدها السيد ثم مات قبل عجزها تعتق عن الكتابة، ويتبعها كسبها وولدها كما نقله في الشرح الصغير عن البغوي وأقره، فلينظر الفرق بين المكاتبين وعبارة الرافعي وإن مات السيد قبل الأداء عتق بالتدبير إن احتمله الثلث، حينئذ فعن الشيخ أبي حامد أنها

فصل

ولدت مدبرة من نكاح أو زنى لا يثبت للولد حكم التدبير في الأظهر ولو دبر حاملاً ثبت له حكم التدبير على المذهب

سيده) وجعل عند عدل دفعاً للذل عنه **(وصرف كسبه إليه)** أي إلى سيده وهو باق على تدبير لا يباع **(وفي قول يباع)** عليه ويبطل التدبير دفعاً لإذلاله ورجح الأول بتوقع الحرية وإن رجع السيد في التدبير بالقول وجوّزنى الرجوع به بيع عليه جزماً وظاهر أن البيع عليه حيث لم يزل ملكه ببيع أو غيره، **(وله)** أي للسيد **(بيع المدبر)** لأنه ﷺ باع مدبر رجل من الأنصار رواه الشيخان، **(والتدبير تعليق عتق بصفة وفي قول وصية)** للعبد بعتقه **(فلو باعه)** السيد، **(ثم ملكه لم يعد التدبير على المذهب)** وفي قول على قول التعليق يعود على قول عود الحنث في اليمين، **(ولو رجع عنه بقول كأبطلته فسخته نقضته رجعت فيه صح إن قلنا وصية وإلا فلا)** يصح **(ولو علق عتق مدبر بصفة صح)** تعليقه، **(وعتق بالأسبق من الموت والصفة)** ففي سبق الموت العتق بالتدبير **(وله وطء مدبرته ولا يكون رجوعاً)** عن التدبير **(فإن أولدها بطل تدبيره)** لأن الاستيلاد أقوى منه، **(ولا يصح تدبير أم ولد)** إذ لا فائدة فيه **(ويصح تدبير مكاتب وكتابة مدبر)** فيكون كل منهما مدبراً مكاتباً فيعتق بالأسبق من موت السيد وأداء النجوم، وذلك في الثاني مبني على الأظهر أن التدبير تعليق عتق بصفة فإن قلنا وصية بطل بالكتابة ويبطل أيضاً إذا أديت النجوم قبل موت السيد فإن مات قبل أدائها ففي المسألة الأولى، ومثلها الثانية قال الشيخ أبو حامد تبطل الكتابة وكذا قال الشيخ في التنبيه وفي التهذيب ارتفعت وقال ابن الصباغ لا تبطل كما لو أعتق السيد مكاتبه قبل الأداء فيتبعه ولده وكسبه انتهى، وعلى الأول يكونان للسيد ويجاب بأن العتق في المقيس عليه عن الكتابة والكلام هنا في العتق بالتدبير.

فصل

إذا **(ولدت مدبرة من نكاح أو زنى)** ولداً حدث بعد التدبير وانفصل قبل موت السيد **(لا يثبت للولد حكم التدبير في الأظهر)** كما لا

المنهج، قوله: **(أي للسيد)** بنفسه أو بوليه في السفيه، قوله: **(بيع المدبر)** أو هبته أو نحوها مما يزيل الملك، قوله: **(رواه الشيخان)** وفي الرواية أن بيعه كان في دين عليه، ولكنه ليس قيد الماوردي أن عائشة باعت مدبرة لها ولم ينكر عليها أحد من الصحابة، قوله: **(تعليق عتق بصفة)** لعدم احتياجه إلى فعل أو قبول بعد الموت، قوله: **(وفي قول الخ)** أشار الشارح إلى أنه ليس في المسألة طرق وأنه لا خلاف في عدم العود على قول الوصية، كذا قيل وهو في الثاني مسلم وفي الأول ممنوع إذ الخلاف المبني على خلاف آخر، واشتمل على قطع يسمى طرقاً كما يعلم من سير كلام الشارح في مواضع كثيرة وهو هنا كذلك إذ المعنى أنا إذا قلنا بعدم عود الحنث لم يعد هنا قطعاً وإن قلنا بعود الحنث ففيه هنا قولان فتأمل. قوله: **(العتق بالتدبير)** أي إن احتمله الثلث وإلا عتق منه بقدره والباقي بوجود الصفة. نعم إن قال أنت حر قبل موتي بلا مرض بيوم أو قبل مرضي الذي أموت فيه بيوم عتق كله بموته من رأس المال ولا سبيل لأحد عليه وهذه حيلة في عتق المدبر من رأس المال، قوله: **(بطل تدبيره)** لو قال بطل تدبيرها لكان أنسب، قوله: **(ويصح تدبير مكاتب وكتابة مدبر)** وصح تعليق كل منهما بصفة فيكون مدبزاً مكاتباً معلقاً ويعتق بالأسبق من الثلاثة وفيه ما يأتي، قوله: **(قال الشيخ أبو حامد تبطل الكتابة الخ)** قال بعضهم ويجمع بين الكلامين بحمل البطلان على أنه لا يطالب بالنجوم وحمل عدم البطلان على أنه يتبعه كسبه وولده كما ذكره ابن الصلاح وظاهر أنه لو لم يسعه الثلث عتق منه بقدره ويتوقف باقيه على الأداء وعلى هذا هل يتوقف عتق باقيه على أداء جميع النجوم، أو على قدر ما يقابل الباقي منها يظهر الآن لاحتمال الثاني فليراجع.

فصل في حكم حمل المدبرة والمعلقة

وما يتبع ذلك قوله: **(والثاني يثبت)** وبه قال الأئمة الثلاثة. قوله: **(بجامع العتق الخ)** وردّ بجواز بيع المدبرة. قوله: **(ثبت له حكم التدبير)** أي إن كان ملكه ولم يستثنه وإلا فلا يثبت له حكمه فإن مات في الثانية وهي حامل تبعها. قوله: **(بالقول)** قيد به لأنه إذا باعها حاملاً تبعها في البيع حيث كان متصلاً وبطل تدبيره. قوله: **(بل يتبعها في الرجوع)** أي كما يتبعها في التدبير وفرق بأن للعتق قوّة. قوله:

تبطل الكتابة قال ابن الصباغ وعندي أنه ينبغي أن يتبعه ولده وكسبه، كما لو أعتق مكاتبه قبل الأداء فكما لا يملك إبطال الكتابة بالإعتاق، وجب أن لا يملكه بالتدبير، قال ويحتمل أن يريد بالبطلان زوال العقد دون سقوط أحكامه انتهى، قال في الخادم وهذا الاحتمال الثاني جزم به الروياني فلو خرج من الثالث بعض العبد عتق ذلك البعض ويبقى باقيه مكاتباً يعتق بأداء قسطه كما نقله الرافعي عن النص وأبي حامد وغيره، قوله: **(لا تبطل)** أي بل يعتق بالموت عنها فيتبعه ولده وكسبه، قوله: **(عن الكتابة)** لأنه متضمن للإبراء عن النجوم.

فصل ولدت مدبرة الخ

قول المتن: **(لا يثبت)** لم يقل لا يسري لأن السراية لا تكون إلا في الأشقاص ولا تكون في الأشخاص، قوله: **(والثاني الخ)** به قال الأئمة الثلاثة، قول المتن: **(ولو دبر حاملاً)** لو استثناه صح بخلاف ما لو قال أعتقتك دون حملك نعم يشترط في استثناء حمل المدبرة أن تلده قبل الموت.

فرع: ولدته لفوق ستة أشهر من وطء الزوج بعد التدبير، فله حكم الحادث بعده بخلاف ما إذا كان لا يطؤها أو يطؤها، وولدت لدون ستة أشهر من الوطء. قوله: **(بل يتبعها الخ)** كما يتبعها في التدبير وفرق الأوّل بتغليب الحرية في التدبير.

فرع: وهب ولده جارية حاملاً ثم رجع فيها هل يثبت في الحمل أيضاً ظاهر كلامهم نعم والرق ظاهر. قول المتن: **(وكان رجوعاً**

فإن ماتت أو رجع في تدبيرها دام تدبيره. وقيل إن رجع وهو متصل فلا. ولو دبر حملاً صح فإن مات عتق دون الأم وإن باعها صح وكان رجوعاً عنه. ولو ولدت المعلق عتقها لم يعتق الولد وفي قول إن عتقت بالصفة عتق ولا يتبع مدبراً ولده وجنايته كجناية قن ويعتق بالموت من الثلث كله أو بعضه بعد الدين. ولو علق عتقا عل صفة تختصة بالمَرض كإن دخلت في مرض موتي فأنت حرّ عتق من الثلث وإن احتملت الصحة فوجدت في المرض فمن رأس المال في الأظهر. ولو ادعى عبده التدبير فأنكر فليس برجوع بل يحلف ولو وجد مع مدبر مال فقال كسبته بعد موت السيد وقال الوراث قبله صدق بيمينه وإن أقاما بينتين قدمت بينته.

يثبت لولد المرهونة حكم الرهن بجامع أن كلاً منهما يقبل الرفع والثاني يثبت كما يثبت لولد المستولدة حكم أمه بجامع العتق بموت السيد، ولو كانت حاملاً عند موت السيد تبعها الحمل قطعاً، **(ولو دبر حاملاً ثبت له)** أي للحمل **(حكم التدبير على المذهب)** وفي قول من الطريق الثاني مبنى على أن الحمل لا يعلم لا يثبت وعلى الثبوت، **(فإن ماتت)** في حياة السيد بعد انفصال الحمل **(أو رجع في تدبيرها)** بالقول بناء على القول بصحة الرجوع به، **(دام تدبيره)** أي الحمل المنفصل والمتصل، **(وقيل إن رجع وهو متصل فلا)** يدوم تدبيره بل يتبعها في الرجوع **(ولو دبر حملاً صح)** تدبيره **(فإن مات)** السيد **(عتق)** الحمل **(دون الأم وإن باعها صح)** البيع، **(وكان رجوعاً عنه)** أي عن تدبيره الحمل **(ولو ولدت المعلق عتقها)** بصفة ولداً من زنى أو نكاح حدث بعد التعليق وانفصل قبل وجود الصفة **(لم يعتق الولد وفي قول إن عتقت بالصفة عتق)** وهما كالقولين في ولد المدبرة ولو كانت حاملاً عند وجود الصفة عتق الحمل قطعاً وظاهر أن الحامل عند التعليق كالحامل عند التدبير فيتبعها الحمل على الأصح في تصحيح التنبيه، **(ولا يتبع مدبراً ولده)** المملوك لسيده وإنما يتبع الأم في الرقّ والحرية **(وجنايته)** أي المدبر **(كجناية قنّ)** فإن قتل بها فات التدبير أو بيع فيها بطل التدبير أو فداه السيد بقي التدبير والجناية عليه كجناية على قن فإن كانت بالقتل وأخذ السيد قيمته لا يلزمه أن يشتري بها عبداً يدبره **(ويعتق بالموت)** أي موت السيد، **(من الثلث كله أو بعضه بعد الدين)** فلو استغرق الدين التركة لم يعتق منه شيء أو نصفها وهي هو فقط بيع نصفه في الدين ويعتق ثلث الباقي منه وإن لم يكن دين ولا مال سواه عتق ثلثه وإن خرج من الثلث عتق كله وسواء في اعتبار التدبير من الثلث وقع في الصحة أم في المرض، **(ولو علق عتقاً على صفة تختص بالمرض كأن دخلت)** الدار **(في مرض موتي فأنت حر عتق من الثلث)** عند وجود الصفة **(وإن احتملت)** الصفة **(الصحة)** والمرض بأن لم يقيد به، **(فوجدت في المرض فمن رأس المال)** يعتق **(في الأظهر)** اعتباراً بوقت التعليق والثاني من الثلث اعتباراً بوقت وجود الصفة ورجح الأول بأنه حين التعليق لم يكن متهماً بإبطال حق الورثة. نعم إن وجدت الصفة باختيار السيد عتق من الثلث جزماً **(ولو ادعى عبده التدبير فأنكر فليس برجوع)** بناء على جواز الرجوع بالقول، **(بل يحلف)** أنه ما دبره وله إسقاط اليمين عن نفسه بأن يقول إن كنت دبرته فقد رجعت عنه بناء على جواز الرجوع بالقول، **(ولو وجد مع مدبر مال فقال كسبته بعد موت السيد وقال الوارث قبله صدق بيمينه)** لأن اليد له، **(وإن أقاما بينتين)** بما قالاه **(قدمت بينته)** لما ذكر.

(فيتبعها) نعم إن ماتت الأم أو السيد قبل وجود الصفة بطل التعليق في الولد بخلاف ولد المدبرة. قوله: **(بطل التدبير)** أي فيما بيع من كله أو بعضه. قوله: **(بقي التدبير)** فإن مات السيد قبل البيع والفداء لزم الفداء من التركة إن أمكن وعتق كله فإن لم تكن تركة بطل تدبيره إن استغرقه الأرش وإلا عتق منه ثلث ما بقي بعده. قوله: **(لا يلزمه أن يشتري الخ)** لأنه باقٍ على ملكه وبذلك فارق الأضحية والوقف. قوله: **(من الثلث)**. نعم إن علق عتقه بزمن قبل موته وعاش بقدره فأكثر بعد التعليق كأن قال أنت حر قبل موتي بيوم ومات بعد يوم بلا مرض أو قال قبل مرض موتي بيوم عتق من رأس المال كما مر.

قوله: **(وإن لم يكن دين)** أو إسقط بإبراء مثلاً. قوله: **(فوجدت في المرض فمن رأس المال)** وكذا إن وجدت في حجر الفلس أو في الجنون أو السفه وليس في هذين خلاف لعدم تعلق الحق بالغير. قوله: **(نعم الخ)** هو المعتمد قوله: **(فليس برجوع)** هو المعتمد قوله: **(بل يحلف الخ)** فإن ردّ اليمين حلف العبد وثبت تدبيره. قوله: **(وله إسقاط اليمين)** وله رفع التدبير بالبيع. قوله: **(صدق المدبر بيمينه)** إن أمكن قوله: **(لأن اليد الخ)** وبذلك فارق ولد المدبرة أو المستولدة إذا ادعاه الوراث قبل الموت أو الاستيلاد فإن الوارث

عنه) أي سواء قصد به الرجوع أم لا. قول المتن: **(لم يعتق الولد)** أي لأنه عقد يلحقه الفسخ فلم يتعد إلى الولد الحادث كالرهن والوصية والتدبير وقول الشارح رحمه الله، وهما كالقولين الخ. يوهم أنه على القول الثاني إذا ماتت الأم قبل وجود الصفة يبقى حكمها في الولد كولد المدبرة، والذي عليه الجمهور أنه إذا مات السيد أو ماتت بطل حكم الصفة في الولد بخلاف ولد المدبرة، وإذا ماتت في حياة السيد يبقى حكمه على القول المذكور.

قوله: **(عتق الحمل قطعاً)** أي بخلاف التدبير فإن في دخوله خلافاً وقوله وظاهر الخ هو كذلك، ولكن لو ماتت الأم أو السيد قبل وجود الصفة بطل التعليق في الولد بخلاف نظيره في ولد المدبرة، وهذا هو الظاهر خلافاً لما في شرح المنهج. قوله: **(لم يعتق منه شيء)** لو فرض بعد ذلك إبراء من الدين مثلاً نفذ العتق وحاول ابن الرفعة تخريج وجه بعدم النفوذ كعتق الراهن إذا ردّ ثم انفك الرهن وردّ بأن العتق هنا لما تأخر عن اللفظ لتوقفه على الموت ساغ اعتباره بخلاف تنجيز الراهن لأنه لما ردّ لغا نعم إذا حصل الإبراء هل يقضي به من الآن أم نقول يتبين العتق من حين الموت تردد للإمام والأظهر الأوّل.

قول المتن: **(فوجدت في المرض)** لو وجدت في حال جنون السيد أو سفهه فهي معتبرة قطعاً بخلاف ما لو وجدت في المرض لو حجر الفلس ففيه خلاف لتعلق الحق بالغير. قول المتن: **(فليس برجوع)** أي كما أن جحود الردة لا يكون إسلاماً وجحود الطلاق لا يكون رجعة.

كتاب الكتابة

هي مستحبة إن طلبها رقيق أمين قوي على كسب قيل أو غير قوي ولا تكره بحال وصيغتها كاتبتك على كذا منجماً إذا أديته فأنت حر ويبين عدد النجوم وقسط كل نجم ولو ترك لفظ التعليق ونواه جاز، ولا يكفي لفظ كتابة بلا تعليق ولا نية على المذهب ويقول المكاتب قبلت وشرطهما تكليف وإطلاق

كتاب الكتابة

يعلم المراد بها من صيغتها الآتية، والأصل فيها قوله تعالى ﴿وَالَّذِينَ يَبْتَغُونَ الْكِتَابَ مِمَّا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾[النور: ٣٣] **(وهي مستحبة إن طلبها رقيق أمين قوي على كسب)** وبهما فسر الشافعي رضي الله عنه الخير في الآية **(قيل أو غير قوي)** على الكسب نظراً إلى أنه الأمين يعان بالصدقات ليعتق والأول قال لا وثوق بذلك وقيل يستحب لقوي غير أمين كما فسر به ابن عباس وغيره الخير بالقدرة على الكسب والشافعي ضم إليها الأمانة لأنه قد يضيع ما يكسبه فلا يعتق، **(ولا تكره بحال)** لأنها عند فقد الوصفين قد تفضي إلى العتق ولا تجب إذا طلبها العبد الموصوف بهما، وإلا لبطل أثر الملك واحتكم المماليك على المالكين، **(وصيغتها كاتبتك على كذا)** كألف **(منجماً إذا أديته فأنت حر ويبين عدد النجوم وقسط كل نجم)** وهو الوقت المضروب ذكره الجوهري ويطلق على المال المؤدي فيه ويكفي ذكر نجمين **(ولو ترك لفظ التعليق)** أي إذا إلى آخره **(ونواه)** بقوله كاتبتك على كذا إلى آخره، **(جاز ولا يكفي لفظ كتابة بلا تعليق ولا نية على المذهب)** المنصوص وفي قول من طريق ثان مخرّج يكفي كالتدبير وفرق الأول بأن التدبير مشهور في معناه بخلاف الكتابة لا يعرف معناها إلا لخواص، **(ويقول المكاتب قبلت)** وبه تتم الصيغة ويؤخذ منها أن معنى الكتابة عقد

يصدق وتقدم بينة المدبر على الوارث لو أقاما بينتين.

كتاب الكتابة

بكسر الكاف وحكى فتحها ولفظها إسلامي وسميت بذلك لجريان العادة بكتبها في كتاب وهي لغة الضم والجمع وشرعاً عقد بلفظها بعوض منجم بنجمين فأكثر وهي خارجة عن القواعد، لأن العبد وكسبه للسيد فكأنه باع ماله بماله لكن قام الإجماع على جوازها قال البلقيني رحمه الله ليس لنا عقد يتوقف على صيغة مخصوصة إلا السلم والنكاح والكتابة وقد مر ذلك في مواضعه. قوله: **(يعلم المراد بها الخ)** أي يعلم تعريفها وأركانها وهي أربعة مالك ورقيق وصيغة وعوض والصيغة الآتية مشتملة عليها، فأغنت عن ذكرها وغير ذلك. قوله: **(وبهما)** أي الكسب والأمانة. قوله: **(لأنه قد يضيع الخ)** أشار إلى أن هذا المراد من الأمانة لا نحو عبادة وصلاة. قوله: **(ولا تكره بحال)** فهي مباحة أي من حيث ذاتها وإلا فقد تكره لعارض كأن ظن كسبه بمحرّم ويحرم إن علم ذلك كفجور وقد تجب كما يعلم مما مر في نفقة الرقيق، إذا توقفت نفقته على بيت المال المتوقف على كتابته مثلاً فراجعه فتعتريها الأحكام الخمسة. قوله: **(لبطل الخ)** وبذلك فارق بقاء الإيتاء في الآية على الوجوب.

قوله: **(إذا أديته)** أو برئت منه أو فرغت منه ولا بد من ذلك ليفارق المخارجة. قوله: **(ويبين)** أي وجوباً لأنه جزء من الصيغة. قوله: **(ويكفي ذكر نجمين)** فالمراد من الجمع ما زاد على الواحد وابتداؤها من العقد ولا يشترط فيها طول زمان، فيكفي نحو ساعتين لإمكان نحو الإقراض ويرجع في النية إليه وتصح بتقدم قبول العبد كغيرها من العقود. قوله: **(جاز)** أي في الكتابة الصحيحة ولا بد من ذكره في الفاسدة لأنها تعليق والنية لا تخلصه. قوله: **(ولا يكفي الخ)** فالكتابة بغير ذلك باطلة فقوله بلا تعليق أي بلا تلفظ به بأن عدم لفظه ونيته معاً قوله: **(مخرّج)** أي من التدبير كما مر. قوله: **(ويقول المكاتب)** فوراً بنفسه لا بوكيله أو أجنبي. قوله: **(أي المكاتب والمكاتب)** بكسر الفوقية في أحدهما وفتحها في الآخر قوله: **(مختارين)** فلا تصح من مكره ولا له فقول المنهج إن الاختيار من زيادته فيه

كتاب الكتابة الخ

قول المتن: **(عن كسب)** أي بحيث تفي بالنجوم. قوله: **(الخير في الآية الخ)** اعلم أن الخير يطلق بمعنى المال كما في قوله سبحانه وتعالى ﴿وَإِنَّهُ لِحُبِّ الْخَيْرِ لَشَدِيدٌ﴾ وبمعنى الدين كما في قوله سبحانه ﴿فَمَنْ يَعْمَلْ مِثْقَالَ ذَرَّةٍ خَيْرًا يَرَهُ﴾.

فائدة: حكى ابن الصباغ عن الشافعي رحمه الله أنه استدل على عدم الوجوب بأن الأمر في الآية وارد بعد النهي، وهو أن بيع الإنسان ماله بماله محظور فيكون الأمر بعد فيها للإباحة، وثبت الاستحباب من محل آخر، وقال الاصطخري الصارف قوله سبحانه ﴿إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا﴾ حين وكل ذلك إلى اجتهاد السادات.

قوله: **(إذا أديته الخ)** ليس تعليقاً محضاً وإنما هو تعبير عن مقصود الكتابة ومآلها بدليل حصول العتق بالإبراء ونحوه. قول المتن: **(ويبين الخ)** وجه ذلك أنه عقد معاوضة فلا بد فيه من البيان كالبيع. قوله: **(وهو الوقت)** سمي بذلك لأن العرب كانت تعرف الأوقات بالنجوم فسمي الوقت نجماً.

قول المتن: **(جاز)** لم يجروا في ذلك خلاف انعقاد البيع بالكناية نظراً لجانب العتيق.-قول المتن: **(بلا تعليق)** قاله الإمام قول المتن: **(ولا نية)** لو قال كاتبتك فقط لم يكف قطعاً قول المتن: **(وإطلاق)** قال الزركشي هو يغني عن التكليف.

وكتابة المريض من الثلث فإن كان له مثلاه صحت كتابة كله، فإن لم يملك غيره وأدى في حياته مائتين وقيمته مائة عتق وإن أدى مائة عتق ثلثاه. ولو كاتب مرتد بني على أقوال ملكه فإن وقفناه بطلت على الجديد. ولا تصح كتابة مرهون ومكري وشرط العوض كونه ديناً مؤجلاً ولو منفعة ومنجماً بنجمين فأكثر.

وقيل إن ملك بعضه وباقيه حر لم يشترط أجل وتنجيم

عتق بلفظها بعوض مؤجل بوقتين فأكثر **(وشرطهما)** أي المكاتب والمكاتب **(تكليف)** بأن يكونا بالغين عاقلين **(وإطلاق)** بأن يكونا مختارين والسيد غير محجور عليه بسفه والعبد غير مرهون ومؤجر ولا تصح كتابة ولي المحجور عليه أباً كان أو غيره لأنها تبرع، **(وكتابة المريض)** مرض الموت **(من الثلث فإن كان له)** عند الموت **(مثلاه)** أي العبد بأن كانت قيمته ثلث التركة، **(صحت كتابة كله فإن لم يملك غيره وأدى في حياته مائتين وقيمته مائة عتق)** لأنه يبقى للورثة مثلاه وهما المائتان **(وإن أدى مائة عتق ثلثاه)** ويبقى للورثة ثلثه والمائة والمؤدي في المسألتين هو المكاتب عليه وإن لم يؤد شيئاً قبل موت السيد فثلثه مكاتب فإذا أدى حصته من النجوم عتق، **(ولو كاتب مرتد بنى على أقوال ملكه)** فعلى قول بقائه يصح وزواله لا يصح، **(فإن وقفناه)** وهو الأظهر **(بطلت على الجديد)** في وقف العقود وعلى القديم إن أسلم بأن صحتها، وإن مات مرتداً بان بطلانها وتصح كتابة الكافر غير مرتد، **(ولا تصح كتابة مرهون)** لأنه معرّض للبيع **(ومكري)** لأنه مستحق المنفعة فلا يتفرغ للاكتساب لنفسه، **(وشرط العوض كونه ديناً مؤجلاً)** ليحصله ويؤديه **(ولو منفعة)** كبناء **(ومنجماً بنجمين**

نظر لكنه تبع فيه ما في التصحيح. قوله: **(والسيد غير محجور عليه بسفه)** بخلاف السفيه المهمل فيصح منه ولا يصح من محجور فلس ولا من مكاتب لعبده، ولو بإذن السيد ولا ممن أذن الحاكم بصرف أمواله في الديون ولا من موصى له بالمنفعة ولا من مبعض لأنه ليس أهلاً للولاء ويمكن شمول كلام المصنف لذلك كله بجعل الإطلاق عدم وجود مانع لها، فلا يحتاج لزيادة أهلية الولاء كما فعل في المنهاج. قوله: **(والعبد غير مرهون ولا مؤجر)** ذكرهما هنا لبيان معنى الإطلاق في العبد فلا ينافي ذكر المصنف لهما بعد ذلك، ومثلهما موصى بمنفعته ومغصوب معجوز عن خلاصه. قوله: **(وكتابة المريض من الثلث)** ولو بإضعاف قيمته قوله: **(فإذا أدى)** بعد موت السيد. قوله: **(حصته)** أي الثلث قوله: **(عتق)** ذلك الثلث الذي بقيت فيه الكتابة كذا ذكره فراجعه. قوله: **(ولو كاتب مرتد)** أي حال ردته بطلت ولم يصح فلو ارتد بعدها لم تبطل جزماً وإن التحق بدار الحرب يعتد بما أخذه من النجوم ويدفع العبد ما بقي منها للحاكم، ويعتق فإن طلب التعجيز عجزه الحاكم ولا يبطل هذا التعجيز بعود السيد ولو مسلماً وكتابة العبد المرتد صحيحة ويعتق بالأداء فإن مات على ردته بطلت قوله: **(على الجديد في وقف العقود)** الواقعة من المرتد فيما يقبل التعليق منها وبطلانها فيما لا يقبل التعليق منها والكتابة من ذلك ولعله إنما صحت كتابة العبد المرتد كما مر. لأنه لا مال له لأن كسبه للسيد أو هو مستثنى لأجل تشوف الشارع للعتق. قوله: **(وتصح كتابة الكافر)** هو مصدر مضاف لفاعله ومفعوله وكون ظاهر كلام الشارح الأول لا ينافيه وشمل الكافر الحربي وغيره، فدخل ما لو كانا حربيين. نعم لو قهر أحدهما الآخر بطلت وظاهر أنه لا يصح أن يكاتب الكافر مسلماً لأنه مأمور بإزالة ملكه عنه حالاً. قوله: **(غير المرتد)** هو قيد في السيد لا في العبد كما مر. قوله: **(ولا يصح كتابة مرهون)** ظاهره ولو من سيد موسر وهو يخالف عتقه له إلا أن يقال لبقاء الملك فيه فلم يحصل ما تشوف إليه الشارع من العتق الناجز فتأمله. قوله: **(كونه ديناً)** وعلم من كونه عوضاً أنه مال وأنه معلوم قدراً وجنساً وصفة بصفات السلم إلا عزة الوجود نعم لو كاتب كافر كافراً على خمر فإن ترافعا إلينا قبل قبضه أبطلناها أو بعده حصل العتق لكن يرجع السيد على العبد بقيمته إن وقع القبض قبل استلامها. قوله: **(مؤجلاً)** أي مشتملاً على أجل ليشمل المنفعة المتعلقة بالعين. قوله: **(ليحصله)** أي بحسب الأصل فلا يرد المبعض أو لأنه تعبد.

تنبيه: ذكر الأجل بعد الدين من ذكر القيد بعد المقيد وهو من محاسن المخاطبات والبلاغة والاعتراض بالاكتفاء بالمؤجل عن الدين، والاعتذار بكونه من دلالة الالتزام أو التضمن أو التصريح بما علم غير مستقيم، لأنه إنما يتجه لو قدم المؤجل فتأمل. قوله: **(موصوفتين الخ)** هو تصريح بأن ذلك في المنفعة المتعلقة بالذمة بخلاف ما بعده، وعلم بقوله في وقتين عدم اتصالهما وإلا فهما وقت واحد كما سيأتي.

قوله: **(ويشترط في المنفعة)** أي المتعلقة بالعين أخذاً من المثال وهذه توطئة لما في كلام المصنف، وإشارة إلى أن الضميمة إما بعد

قوله: **(والعبد الخ)** دفع لما يقال كونه مطلق التصرف قيد في السيد فقط وهو خلاف ظاهر العبارة. قوله: **(ليحصله)** هذا التعليل قد يتخلف في المبعض فالأولى التعليل بأنها خارجة عن القياس، فيجب الاقتصار على ما ورد فيها وإن كان في الحلول تعجيل العتق. قول المتن: **(ولو منفعة)** كما لا يجوز أن تجعل المنافع أجرة قال الزركشي عبارته تقتضي أمرين، أحدهما اشتراط تأجيلها كالدين وليس كذلك، بل إن كانت منفعة عين اعتبر فيها التعجيل، واشترط اتصالها بالعقد، وإن كانت في الذمة جاز التعجيل والتأجيل الثاني الاكتفاء بها، وحدها والمنقول أنه إن كانت منفعة عين حالة فلا بد معها من دينار مثلاً لأن التنجيم شرط.

قوله: **(والأصح لا تستثنى)** قال الزركشي لأنه تعبد قال نعم لو جعل مال الكتابة عيناً من الأعيان التي ملكها ببعضه الحر فيشبه القطع بالصحة قال ولم يذكروه. قول المتن: **(صحت)** لأن الخدمة مستحقة من الآن ولدينار في الوقت المعين له، وإذا اختلف وقت الاستحقاق حصل التنجيم، قال الزركشي رحمه الله وكأنه لما كان استيفاء الخدمة بتمامها لا يحصل إلا في المستقبل، كان ذلك في معنى تأجيل العوض لحصول المقصود وهو الاتفاق بالتأخير.

ولو كاتب على خدمة شهر ودينار عند انقضائه صحت أو على أن يبيعه كذا فسدت. ولو قال كاتبتك وبعتك هذا الثوب بألف ونجم الألف، وعلق الحرية بأدائه فالمذهب صحة الكتابة دون البيع ولو كاتب عبيداً على عوض منجم وعلق عتقهم بأدائه فالنص صحتها بوزع على قيمتهم يوم الكتابة فمن أدى حصته عتق ومن عجز رق،

فأكثر) كما جرى عليه الصحابة فمن بعدهم، (وقيل إن ملك) السيد (بعضه وباقيه حر لم يشترط أجل وتنجيم) في كتابته، لأنه قد يملك ببعضه الحر ما يؤديه فتستثنى هذه الصورة على هذا الوجه والأصح لا تستثنى ومن التنجيم بنجمين في المنفعة أن يكاتبه على بناء دارين موصوفتين في وقتين معلومين ويشترط في المنفعة التي يمكن الشروع فيها في الحال كالخدمة أن تتصل بالعقد ولا بد فيها لصحة الكتابة من ضميمة فإذا كاتبه على خدمة شهر من الآن أو على دينار يؤديه بعد انقضاء الشهر الثاني أو يوم منه صحت ولو قدم شهر الدينار على شهر الخدمة. لم يصح ولو اقتصر على خدمة الشهرين وصرح بأن كل شهر نجم لم يصح أيضاً لأنهما نجم واحد ولا ضميمة (ولو كاتب على خدمة شهر) من الآن (ودينار عند انقضائه) أو في أثنائه كبعد العقد بيوم (صحت) في المسألتين وقيل لاتحاد النجم وكضم الدينار ضم خياطة ثوب، موصوف (أو) كاتب العبد (على أن يبيعه كذا) كثوب بألف (فسدت) لأنه شرط عقداً في عقد (ولو قال كاتبتك وبعتك هذا الثوب بألف ونجم الألف) بنجمين مثلاً فقال آخر كل شهر نصفه، (وعلق الحرية بأدائه) وقبل العبد (فالمذهب صحة الكتابة دون البيع) فيبطل وفي قول تبطل الكتابة أيضاً، وهما قولا تفريق الصفقة هذه الطريقة الراجحة، والطريق الثاني فيهما قول بالصحة وقول بالبطلان وهما قولا الجمع بين عقدين مختلفي الحكم ووجه ترجيح القطع ببطلان البيع تقدم أحد شقيه على مصير العبد من أهل مبايعة السيد وعلى صحة الكتابة فقط يوزع الألف على قيمتي العبد والثوب، فما خص العبد يؤديه في النجمين مثلاً (ولو كاتب عبيداً) كثلاثة صفقة (على عوض منجم) بنجمين مثلاً (وعلق عتقهم بأدائه فالنص صحتها ويوزع) المسمى كألف (على قيمتهم يوم الكتابة فمن أدى

فراغ زمن المنفعة أو في أثنائه، والأول لا خلاف فيه وهو ما ذكره الشارح والثاني فيه خلاف، وهو ما ذكره المصنف فافهم وتأمل. قوله: (لم يصح) أي لعدم اتصال المنفعة بالعقد مع تعلقها بالعين. قوله: (عند انقضائه) أي مع فراغه أو قبيل فراغه فعطف في أثنائه مغاير أو عام. قوله: (كبعد العقد بيوم) قال شيخنا فيه إشارة إلى أنه لا بد من تعيين وقت أدائه وفيه نظر لأن العقد بيوم شامل لجميع بقية الشهر فليس المراد إلا تصريحه بكونه في الشهر لا قبله ولا بعده، حتى لو قال ودينار تؤديه في ذلك الشهر كان صحيحاً ويدل له ما مر في المسألة السابقة من التصريح بكون الدينار بعد مدة الشهر ولم يقيد لأدائه زمناً فتأمل.

تنبيه: لا يشترط بيان الخدمة ويرجع فيها للعرف كما في الإجارة.

قوله: (وكضم الدينار الخ) فيه تصريح بأن اختلاف المنفعة بكونها متعلقة بالذمة وبالعين كاف في تعدد النجوم، وحينئذ يلزم أن يكون خياطة الثوب متأخرة عن الشهر لأن منافعه فيه مستغرقة بخدمة السيد إلا أن يقال إن السيد قد يأذن له فيه، أو يكون في وقت خال من الخدمة وكلام الشارح شامل له.

تنبيه: قول المنهج ولا تخلو المنفعة في الذمة من التأجيل وإن كان في بعض نجومها تعجيل فالتأجيل فيها شرط في الجملة أهـ. أشار إلى أنه يصح كون المعوض كله منفعة وأن نجومها متعددة وأن التأجيل فيها موجود باللازم لأنه إذا كاتبه على بناء دارين مثلاً في وقتين معلومين فإما أن يتأخر الوقتان عن العقد فالتأجيل واقع فيهما معاً، فالعوض كله مؤجل وإما أن يتصل الأول منهما بالعقد فيلزم تأجير الآخر، فالتأجيل واقع في جملة العوض، وبذلك علم أنه لو أسقط لفظ شرط أو أبدله بموجود لكان واضحاً وأنه لا حاجة لما ذكره، بعضهم هنا مما لا يخلو عن نظر أو فساد فراجعه.

قوله: (وبعتك هذا الثوب بألف) قال شيخنا خرج المسلم فيصح لكن فيه نظر بتعطيله السابق بقوله لأنه شرط عقداً في عقد فتأمله. قوله: (هذه الطريقة الراجحة) وفيها القطع ببطلان البيع لإتفاق القولين عليه، وإنما الخلاف في الكتابة فصح ما سيأتي بقوله ووجه ترجيح القطع الخ. قوله: (من أهل مبايعة السيد) قال البلقيني يؤخذ منه أنه لو كان مبعضاً صح البيع قطعاً قاله شيخنا وهو ظاهر. قوله: (فما خص العبد الخ) أي وما خص الثوب يسقط من الألف وهل على هذا يسقط من كل نجم من النجمين قدر نصف ما يخص الثوب، لو اتفق النجمان قدراً أو يسقط من كل نجم قدر نصف ما يخصه بالنسبة، لو اختلفا أو يسقط كله من نجم واحد وما بقي منه يؤدي فيه، والآخر بحاله وهل يكون الإسقاط من النجم الأول أو الثاني وهل إذا استُغرق على هذا جميع ما في النجم يسقط واجبه ويبقى الآخر أو يوزع ما في الآخر عليهما وعلى التوزيع هل تعتبر النسبة، أو بحسب مراد السيد أو العبد راجع ذلك وحرره قوله: (فمن أدى حصته عتق) فيه تصريح بأنه ليس عتق بعضهم معلقاً بأداء غيره فقوله وعلق عتقهم بأدائه أي العوض منزل على معنى أن كل واحد معلق عتقه بأداء ما يخصه فسقط ما نقل عن بعضهم هنا فتأمل.

قوله: (فعلى الأول سدس المسمى) أي موزعاً على النجمين مثلاً فعليه في كل نجم سدس ما فيه تساويا أو تفاوتا وكذا يقال في الثلث والنصف هكذا يجب أن يفهم فتأمل وراجع.

قول المتن: (على أن يبيعه كذا) لو قال على ابتياع كذا كان أولى ليشمل الطرفين. قوله: (وفي قول الخ) منه تعلم أن طريقة القطع ببطلان البيع راجحة كما نبه عليه الشارح رحمه الله بعد. قوله: (يوزع) وفي قول يصح في العبد بالجميع.

فرع: إذا قلنا بفسادها لم يعتق حتى يؤدي الجميع ثم يتراجعان قوله: (يبطلان كتابتهم) كما في بيع عبيد جمع بثمن، قول المتن:

وتصح كتابة بعض من باقيه حر فلو كاتب كله صح في الرق في الأظهر. ولو كاتب بعض رقيق فسدت إن كان باقيه لغيره ولم يأذن. وكذا إن أذن أو كان له على المذهب ولو كاتباه معاً أو وكلا إن اتفقت النجوم وجعل المال على نسبه مليكهما. فلو عجز فعجزه أحدهما وأراد الآخر إبقاؤه فكابتداء عقد وقيل يجوز ولو أبرأ من نصيبه أو أعتقه عتق نصيبه وقوم الباقي إن كان موسراً.

حصته عتق ومن عجز) منهم (رقّ) فإذا كانت قيمة أحدهم مائة وقيمة الثاني مائتين وقيمة الثالث ثلاثمائة فعلى الأول سدس المسمىٰ وعلى الثاني ثلثه وعلى الثالث نصفه ومقابل النص قول مخرّج ببطلان كتابتهم (**ويصح كتابة بعض من باقيه حر فلو كاتب كله صح في الرق في الأظهر**) من قولي تفريق الصفقة وبطل في الآخر (**ولو كاتب بعض رقيق فسدت إن كان باقيه لغيره ولم يأذن**) في كتابته (**وكذا إن أذن**) فيها (**أو كان له على المذهب**) لأن العبد لا يستقل فيها بالتردّد لاكتساب النجوم وفي قول تصح كإعتاقه، والطريق الثاني القطع بالأوّل وهو الراجح في الثانية وحكاه في الأولى الرافعي وليس في الروضة، (**ولو كاتباه معاً أو وكلا**) من كاتبه أو وكل أحدهما الآخر فكاتبه (**صح**) ذلك (**إن اتفقت النجوم**) قال في الروضة كأصلها جنساً وأجلاً وعدداً وفي هذا إطلاق النجم على المؤدي (**وجعل المال على نسبة ملكيهما**) صرّح به أو أطلق (**فلو عجز**) العبد (**فعجزه أحدهما**) وفسخ الكتابة (**وأراد الآخر إبقاءه**) فيها وإنظاره (**فكابتداء عقد**) فلا يجوز بغير إذن الآخر ولا بإذنه على الأظهر (**وقيل يجوز**) بالإذن قطعاً لأن الدوام أقوى من الابتداء (**ولو أبرأ**) أحد المكاتبين معاً العبد، (**من نصيبه**) من النجوم (**أو أعتقه**) أي نصيبه من العبد (**عتق نصيبه**) منه (**وقوّم الباقي**) وعتق عليه (**إن كان موسراً**) والعبد عاجز عاقد إلى الرق فإن لم يكن كذلك فإن أدى نصيب الشريك من النجوم عتق نصيبه من

قوله: (**قول مخرّج**) أي من بيع عبيد جمع بثمن فإنه باطل ورد باتحاد المالك هنا كذا قالوا وفيه نظر لاقتضائه صحة بيع عبده لجماعة بثمن واحد فراجعه. وقد يلتزم الصحة في ذلك ويوزع الملك فيه على عدد رؤوسهم كالثمن. قوله: (**من باقيه حر**) أو موقوف على جهة عامة وفي الأرض خلافه. قوله: (**فلو كاتب كله**) ولو مع علمه بحرية باقيه. قوله: (**صح في الرق وبطل في الآخر**) أي ويسقط ما يقابله من المسمى بنسبة القيمة فإذا أدى قسط الرق عتق.

قوله: (**فسدت**) أي فهي من الكتابة الفاسدة فإذا لم يفسخها السيد وأدى النجوم عتق وسرى إلى باقيه إن كان له مطلقاً أو لما أيسر به من حصة غيره، أو كلها فيغرم له ما لزمه ويرجع العبد على سيده بما دفعه له، ويغرم للسيد قسط القدر المكاتب من القيمة. نعم استثنى من إبطال كتابة البعض ثلاث مسائل ما لو أوصى بكتابة رقيق، ولم يخرج من الثلث وإلا بعضه لم تجز الورثة فتصح كتابة ذلك القدر، وما لو أوصى بكتابة بعض رقيق وما لو كاتب في مرض موته بعض رقيق وهو ثلث ماله، والمعتمد في الأولى الصحة وفي الآخرين البطلان لأن فيهما التبعيض ابتداء.

قوله: (**وهو الراجح في الثانية**) أي طريق القطع بالبطلان هو الراجح فيما إذا كان البعض الباقي من الرقيق للسيد. قوله: (**جنساً وأجلاً وعدداً**) وكذا صفة أيضاً فالجنس والصفة للمال والأجل والعدد للزمن فإن اختلف شيء من ذلك لم يصح كذهب وفضة أو فضة صحاح ومكسرة أو فضة صحاح في نجم واحد أو في نجمين وأحد النجمين لأحدهما شهر وللآخر شهران أو إن لهذا نجمين وللآخر ثلاثة وقال شيخنا المراد بالعدد في الدفعات كأن يشرط أن يدفع لأحدهما في النجم الواحد ثلاث دفعات وللآخر دفعتين وفيه نظر مع قولهم إن الاتفاق في قدر المال لا يشترط فلو جعل في النجم الواحد لواحد خمسة وللآخر عشرة لم يضر فراجعه. قوله: (**صرح به أو أطلق**) فإن شرط اختلاف النسبة فسدت أيضاً وحيث فسدت فيأتي ما تقدم. قوله: (**فلا يجوز بغير إذن الخ**) أي يحرم على الآخر إبقاء الكتابة في نصيبه بل يجب عليه تعجيز العبد وفسخها ليعود نصيبه إلى الرق فعلم أنه لا يعود إلى الرق بمجرد فسخ شريكه. قوله: (**ولو أبرأ أحد المكاتبين الخ**) خرج بالإبراء والإعتاق ما لو قبض نصيبه فلا يعتق وإن رضي الآخر بتقديمه إذ ليس للعبد تخصيص أحدهما بالقبض وما أخذه لا يختص به قهراً عليه. قوله: (**والعبد عاجز عائد إلى الرق**) جملة حالية متعينة لصحة الحكم بما قبلها من التقديم والعتق المرتبين على اليسار الذي نشأ عنه السراية دفع بها ما اقتضاه كلام المصنف من وجودهما مع اليسار قبل فسخ السيد الآخر الذي يعود به العبد للرق وهو فاسد. قوله: (**فإن لم يكن كذلك**) ظاهره مع ما بعده أن ضمير يكن عائد للعبد أي فإن لم يكن العبد عائداً إلى الرق ويحتمل أن ضميره عائد إلى القيدين قبله وهما اليسار والعود للرق وهو أفيد والمعنى فإن لم يكن الأمر كذلك بأن كان المبرىء معسراً وإن عاد العبد للرق أو لم يعد العبد للرق، وإن كان المبرىء موسراً فلا سراية فيهما ثم ينظر فإن أدى للشريك حصته من النجوم عتق نصيبه عن الكتابة وصار الولاء لهما وإن عجز قبل الأداء عاد ما تقدم من عتقه على الشريك المبرىء إن كان موسراً، وقت التعجيز وإلا فلا هكذا يجب أن يفهم هذا التقرير في هذا المقام الذي قد تزاحمت فيه الأفهام، واختلفت فيه العقول والأوهام والله وليّ التوفيق والإلهام.

(فسدت) أي فإن أدى عتق ويتراجعان وحينئذ فهو أحسن من قول المحرر بطلت، قوله: (**وهو الراجح**) يرجع لقوله والثاني القطع الخ، قول المتن: (**ولو أبرأ أو أعتقه**) خرج به ما لو أدى له نصيبه بغير إذن الآخر، فإنه لا يعتق بناء على عدم صحة القبض، وهو الأصح نبه عليه الزركشي وقال قد وقع في ذلك اضطراب للحاوي الصغير، قوله: (**عتق نصيبه الخ**) أي وقت العجز لا وقت الإعتاق والإبراء صرح بذلك الرافعي، رحمه الله تعالى، قوله: (**كما تقدم**) أي فيما إذا أبرأ أو أعتق والحال أن العبد عاجز عائد إلى الرق والحاصل، أن تلك كان العجز فيها موجوداً وهذه طرأ بعد ذلك، ويكون العتق فيها وقت العجز قاله الشيخان.

فصل

يلزم السيد أن يحط عنه جزءاً من المال أو يدفعه إليه والحط أولى وفي النجم الأخير أليق والأصح أنه يكفي ما يقع عليه الاسم. ولا يختلف بحسب المال وأن وقت وجوبه قبل العتق ويستحب الربع وإلا فالسبع ويحرم وطء مكاتبته ولا حد فيه ويجب مهر والولد حر ولا تجب قيمته على المذهب وصارت مستولدة مكاتبة فإن عجزت عتقته بموته وولدها من نكاح أو

العبد عن الكتابة وإن عجز وعاد إلى الرق عتق النصيب على الشريك الأول بالقيمة كما تقدم.

فصل

(يلزم السيد أن يحط عنه) أي العبد (جزءاً من المال) المكاتب عليه (أو يدفعه إليه) بعد قبضه ويقوم مقامه غيره من جنسه قال تعالى: ﴿وَآتُوهُمْ مِنْ مَالِ اللهِ الَّذِي آتَاكُمْ﴾[النور: ٣٣] فسر الإيتاء بما ذكر لأن القصد منه الإعانة على العتق (والحط أولى) من الدفع لما ذكر (وفي النجم الأخير أليق) لأنه أقرب إلى العتق (والأصح أنه يكفي ما يقع عليه الاسم) أي اسم المال (ولا يختلف بحسب المال) قلة وكثرة، والثاني لا يكفي ما ذكر ويختلف بحسب المال فيجب ما يليق بالحال فإن لم يتفقا على شيء قدّره الحاكم باجتهاده (و) الأصح (أن وقت وجوبه قبل العتق) ليستعين به عليه الثاني بعده ليتبلغ به وعلى الأوّل يتعين في النجم الأخير، ويجوز من أوّل عقد الكتابة وبعد الأداء والعتق قضاء، (ويستحب الربع وإلا فالسبع) روى النسائي والبيهقي عن عليّ كرّم الله وجهه يحط عن المكاتب قدر ربع كتابته وروى عنه رفعه إلى النبي ﷺ وروى مالك في الموطأ عن ابن عمر رضي الله عنهما أنه كاتب عبداً له على خمسة وثلاثين ألفاً ووضع منها خمسة آلاف وذلك في آخر نجومه وخمسة سبع خمسة وثلاثين، (ويحرم) على السيد (وطء مكاتبته) لاختلال ملكه فيها، (ولا حدّ فيه) لبقاء ملكه فيه ويعزر إن علم تحريمه وكذلك هي (ويجب) به (مهر) لها وإن طاوعته (والولد) منه (حرّ) لأنها علقت به في ملكه (ولا تجب قيمته على المذهب) وفي قول لها قيمته بناء على قول يأتي إن حق الملك في ولدها من غيره لها، والأوّل مبني على مقابله الأظهر أن حق

فصل فيما يجب على السيد وما يحرم عليه وما يسن له

وحكم ولد المكاتبة وغير ذلك. قوله: (يلزم) خلافاً للإمام مالك والإمام أبي حنيفة. قوله: (السيد) وكذا وارثه مقدماً على مؤنة التجهيز ولو تعدّد السيد وجب الحط على كل منهم أو تعدد الرقيق وجب الحط لكل منهم نعم يستثنى السيد المريض إذا لم يؤد المكاتب على ثلث ماله لأنه يلزم على الإيتاء عدم عتقه كله لعدم خروجه من الثلث. قوله: (أن يحط) أي في الكتابة الصحيحة على غير منفعة فقط. قوله: (جزءاً من المال) إن زاد على قدر ما يحط. قوله: (المكاتب عليه) فلا يصح من غيره قبل قبضه. قوله: (ويقوم مقامه) أي المقبوض غيره من جنسه وكذا من غيره إن رضي العبد به والدفع بدل عن الخط والآية شاملة لهما والحط إيتاء وزيادة لأنه محقق. قوله: (أليق) أي أنسب لأنه أفضل. قوله: (ما يقع عليه اسم المال) وهو أقل متموّل على المعتمد. قوله: (ويجوز من أوّل عقد الكتابة) في الحط مطلقاً وفي الدفع بشرطه السابق آنفاً من أنه فيما أخذ منه الخ، فهو واجب موسع كما قاله البغوي. قوله: (ويستحب ربع) وأوجبه الإمام أحمد وأفضل منه ثلث وأقل منه خمس فسدس وهذا في حق المتصرف عن نفسه أما الولي فيتعين عليه الأقل مراعاة للمصلحة.
قوله: (ويرحم وطء مكاتبته) وشرطه في العقد مفسد له عندنا وقال الإمام مالك بفساد الشرط فقط، وقال الإمام أحمد بصحتهما وغير الوطء مثله لأنها كالمحرم ومثلها المبعضة وكذا أمة مكاتبه ويلزم بإحبالها قيمتها. قوله: (لاختلال ملكه) يفيد أنه في الكتابة الصحيحة فيجوز الوطء في الفاسدة. قوله: (ويجب به مهر) واحد وإن تعدد الوطء ما لم يؤد قبل وطء آخر، ولو عجزت قبل أخذه سقط أو حل نجم قبله وقع القصاص بشرطه. قوله: (منه) هو قيد لكونه حرًّا نسيباً. قوله: (في الأظهر) هو المعتمد وإن كان من عبدها. قوله: (مع قول آخر) وعلى هذا لا قيمة قطعاً فصح التعبير بالمذهب. قوله: (وصارت) قال الزركشي يجوز في الصيرورة في المكاتبة أي لأن الكتابة سابقة وقد يقال الصيرورة باعتبار انضمام الوصفين. قوله: (فإن عجزت عتقت بموته) أي عن الإيلاد وتبعها أولادها فإن مات السيد قبل عجزها أو أدّت النجوم أو نجز عتقها عتقت عن الكتابة وتبعها كسبها وولدها. قوله: (وولدها) أي الحادث قبل الاستيلاد وقبل الكتابة.
قوله: (من نكاح أو زنى مكاتب) أي له حكم المكاتب تبعاً لها ويجوز للسيد مكاتبته استقلالاً ويعتق بالأسبق من أدائه وعتق أمه وللسيد

فصل يلزم السيد الخ

قول المتن: (أن يحط عنه) لو حط من غير النجوم لم يصح لأنه لا إعانة فيه على العتق قوله: (قال تعالى وآتوهم الخ) ذهب الحسن البصري إلى أن المراد الإيتاء من مال الزكاة وردّ بأن الضمير للسادات، وعن مالك وأبي حنيفة أنه لا يجب واختاره الروياني قال لأنه لو وجب لتعذر كالزكاة، قول المتن: (أنه يكفي الخ) لإطلاق الإيتاء في الآية الكريمة والثاني استنبط منها معنى خصصها واعلم أن هذا الحكم خالف المتعة لأن آيتها تعرضت للتقدير حيث قال على الموسع قدره، وعلى المقتر قدره متاعاً بالمعروف، قول المتن: (وإن وقت وجوبه) يحتمل أمرين وجوباً من حين العقد ووجوباً موسعاً، ويضيق عند العقد قال البغوي الثاني أن يدخل في العقد وقت الجواز لأنه سبب في الإيتاء كدخول رمضان لجواز دفع زكاة الفطرة، قول المتن: (ويستحب) ذهب أحمد إلى وجوبه لأنه ورد والقاعدة حمل المطلق على المقيد، قول المتن: (ويحرم) لو شرط ذلك في عقد الكتابة فسد العقد وقال مالك فسد، الشرط فقط، ، وقال أحمد يصحان (فرع) يجوز الوطء في الكتابة الفاسدة، قوله المتن: (ولا يجب قيمته الخ) قال الزركشي لو تأخر الوضع إلى بعض العتق لم تجب القيمة، قطعاً. قول المتن: (يتبعها) مع التبعية هنا كونه تابعاً في العتق بسبب الكتابة حتى لو انجرّ عتقها قبل الأداء، عتقت من الكتابة

زنى مكاتب في الأظهر يتبعها رقًا وعتقاً وليس عليه شيء. والحق فيه للسيد وفي قول لها فلو قتل فقيمته لذي الحق. والمذهب أن أرش جناية عليه وكسبه ومهره ينفق منها عليه وما فضل وقف فإن عتق فله وإلا فللسيد ولا يعتق شيء من المكاتب حتى يؤدي الجميع ولو أتى بمال فقال السيد هذا حرام ولا بينة حلف المكاتب أنه حلال ويقال للسيد ويأخذه أو يبرئه عنه فإن أبى قبضه القاضي فإن نكل المكاتب حلف السيد ولو خرج المؤدى مستحقًا رجع السيد ببدله فإن كان في النجم الأخير بان أن العتق لم يقع، وإن كان قال عند أخذه أنت حر وإن خرج معيباً فله رده وأخذ بدله، ولا يتزوج إلا بإذن سيده ولا يتسرى بإذنه على المذهب وله شراء الجواري لتجارة فإن وطئها فلا حد والولد نسيب فإن ولدته في الكتابة أو بعد عتقه

الملك فيه للسيد مع قول آخر أنه مملوك له (وصارت) الولد (مستولدة مكاتبة فإن عجزت عتقت بموته) أي السيد (وولدها من نكاح أو زنى كاتب في الأظهر يتبعها زنى أو عتقاً وليس عليه شيء) للسيد، والثاني هو مملوك للسيد يتصرف فيه بالبيع وغيْره كولد المرهونة، (و) على الأول (الحق) أي حق الملك (فيه للسيد وفي قول لها فلو قتل فقيمته لذي الحق) منهما (والمذهب أن أرش جنايته عليه) أي على الولد (وكسبه ومهره ينفق منهما عليه وما فضل منهما وقف فإن عتق فله وإلا فللسيد) وفي وجه لا يوقف بل يصرف إلى السيد هذا كله على قول إن حق الملك فيه للسيد، وعلى قول إنه لها يكون ما ذكر من الأرش وغيره لها، (ولا يعتق شيء من المكاتب حتى يؤدي الجميع) أي جميع المال المكاتب عليه لحديث المكاتب عبد ما بقي عليه درهم، رواه أبو داود وغيره ووصفه في الروضة بأنه حسن (ولو أتى) المكاتب (بمال فقال السيد هذا حرام) أي ليس ملكه (ولا بينة) له بذلك (حلف المكاتب أنه حلال) أي ملكه (ويقال للسيد تأخذه أو تبرئه عنه) أي عن قدره (فإن أبى قبضه القاضي) وإن كان قدر المكاتب عليه عتق العبد، (فإن نكل المكاتب) عن الحلف (حلف السيد) لغرض امتناعه من الحرام ولو كان له بينة سمعت لذلك. (ولو خرج المؤدي مستحقاً رجع السيد ببدله) وهو مستحقه (فإن كان في النجم الأخير بان أن العتق لم يقع وإن كان) السيد (قال عند أخذه أنت حر) لأنه بناه على ظاهر الحال من صحة الأداء وقد بان عدم صحته (وإن خرج معيباً فله رده وأخذ بدله) وله أن يرضى به (ولا يتزوج) المكاتب (إلا بإذن سيده) لبقائه على الرق (وإن خرج معيباً فله رده وأخذ بدله) وله أن يرضى به (ولا يتزوج) المكاتب (إلا بإذن سيده) لبقائه على الرق (ولا يتسرى بإذنه على المذهب) خوفاً من هلاك الجارية في الطلق فمنعه من الوطء كمنع الراهن من وطء المرهونة وقال الشيخ أبو محمد لا يبعد إجراء الوجهين في وطء الراهن من يؤمن حبلها هنا، وفي الروضة في بابي معاملات العبيد ونكاحهم كأصلها في الثاني أن في تسري المكاتب بإذن سيده قولين كتبرعه وما هنا أرجح، (وله شراء الجواري لتجارة فإن وطئها) أي جاريته على خلاف منعنا منه، (فلا حد) عليه لشبهة الملك ولا مهر لأنه لو ثبت لثبت له

وطؤه لو كان أنثى ولم يكاتبها وله استخدامه وإذا عتق عتق تبعاً لأمه لا يرجع بما أداه من النجوم كغيره، وكذا لو نجز السيد عتقه ولو ماتت أمه قبل السيد بطلت كتابته كأمه، ولو عتقت بغير الكتابة لا يتبعها أيضاً. قوله: (ينفق) بفتح الفاء مبنياً للمجهول أي ينفق عليه السيد بموته منهما فإن لم تكن فمؤنته على السيد قوله: (حتى يؤدي الجميع) ولو القدر الواجب حطه فيتوقف عتقه على حطه أو أدائه وفي معنى الأداء الإبراء والحوالة بها لا عليها. قوله: (أي ليس ملكه) يفيد أن حرمته لا لوصفه فيخرج ما لو جاء له بلحم فقال السيد إنه ميتة فيحلف السيد إلا إن ادعى المكاتب أنه ذكاه بنفسه فالمصدق المكاتب لأنه إخبار عن فعل نفسه. قوله: (حلف المكاتب) فإن رد اليمين على السيد حلف ولا يأخذه كما يأتي. قوله: (تأخذه أو تبرئه) هما بمعنى الأمر وبالتخيير سقط ما قيل كيف يؤمر السيد بأن يأخذ مع دعواه إنه حرام. قوله: (ولو خرج المؤدي) ولو بعد موت السيد أو العبد. قوله: (وهو مستحقه) فيه إشارة إلى أن في البدلية إرتكاب مجاز. قوله: (لأنه بناه الخ) يفيد أنه لم يقصد الإنشاء والأعتق قاله شيخنا وقال شيخنا الرملي إنه يعتق في الإطلاق أيضاً تبعاً لابن حجر ويصدق السيد في عدم قصد الإنشاء أو عدم الإطلاق إذا ادعاه العبد وأنكر وفهم من بان أن لا عتق أن المدفوع على ملك مالكه فزوائده له. قوله: (أخذ بدله) لم يقل هنا وهو مستحقه كما مر أما للعلم به من ذلك، ولأن له الرضا به هنا وإذا رده بان أن لا عتق وإنما يعتق بأخذ البدل فإن رضي به عتق من وقت الرضا وظاهر ذلك إن الزوائد للعبد لعدم ملك السيد لما أخذه قال شيخنا إنه في الرضا يتبين عتقه من القبض وعليه فالزوائد للسيد وقال وهذا كله في نقص الصفة فإن نقصت عينه كوزن لم يعتق بالأخذ ولا بالرضا إلا إن أبرأه من النقص. قوله: (ولا يتزوج المكاتب) ذكراً كان أو أنثى بغير إذن. قوله: (ولا يتسرى) مطلقاً أي لا يطأ ولو بغير تسر كما يشير إليه كلام الشارح. قوله: (خوفاً الخ) أي مع ضعف الملك هنا فلا ينافي امتناعه مع الإذن وحينئذ فقياسه على الراهن لا يصح وإنما ذكره لأنه محل طريق القطع المقابل لها قول الشيخ أبي محمد الذي هو الطريق الحاكية، ورده ولده وقطع بالمنع أيضاً وكلامهما فيمن لا تحبل. قوله: (في الثاني) وهو نكاحهم يعني العبيد. قوله: (أن في تسري المكاتب) الشامل لمن تحبل فالتعبير بالمذهب فيها صحيح كالتي قبلها في كلام الشيخ

وتبعها، ولو ماتت بطلت فيها وفيه لأنه عقد معاوضة فيوقف حكم الولاء فيه على العاقد، بخلاف التدبير والاستيلاد. قول المتن: (وليس عليه بشيء) لأنه لم يجر معه عقد ولم يصدر منه قبول قوله: (كولد المرهونة) أي بجامع أن كلا عقد يقبل الرفع، قول المتن: (وفي قول لها) أي لأنه لو كان للسيد لعتق بعتقها ورد بأنه كأمة ثم القولان مفرعان على أنه يثبت له حكم الكتابة وإلا فهو ملك للسيد قطعاً له بيعه، قول المتن: (وإلا فللسيد) منه أن تموت قبل عتقه، قوله: (لحديث المكاتب الخ) ولأنه إن كان المغلب المعاوضة فلا يجب تسليمه إلا بقبض كل العوض، وإن كان المغلب التعليق فلا بد من وجود تمام الصفة قال الإصطخري. ولو فضلت حبة لم يعتق، قوله: (وله أن يرضى به) أي ويقع العتق من غير توقف على إبراء من قدر نقص العين بخلاف ما لو خرج ناقصاً جزءاً. قوله: (فيجبر على قبضه) أي

لدون ستة أشهر تبعه رقًا وعتقاً ولا تصير مستولدة في الأظهر وإن ولدته بعد العتق لفوق ستة أشهر وكان يطؤها فهو حر وهي أم ولد، ولو عجل النجوم لم يجبر السيد على القبول إن كان له في الامتناع غرض كمؤنة حفظه أو خوف عليه وإلا فيجبر فإن أبى قبضه القاضي، ولو عجل بعضها ليبرئه من الباقي فأبرأ لم يصح الدفع ولا الإبراء ولا يصح بيع النجوم ولا الاعتياض عنها، فلو باع وأدى إلى المشتري لم يعتق في الأظهر ويطالب السيد المكاتب والمكاتب المشتري بما أخذ منه ولا يصح بيع رقبته في الجديد، فلو باع فأدى إلى المشتري ففي عتقه القولان وهبته كبيعه. وليس له بيع ما في يد المكاتب وإعتاق بعده وتزويج أمته، ولو قال له رجل أعتق مكاتبك على كذا ففعل عتق يلزمه ما التزم.

(والولد) من وطئه، (نسيب فإن ولدته في الكتابة) أي قبل عتق أبيه (أو بعد عتقه لدون ستة أشهر) منه (تبعه رقاً وعتقاً) وهو مملوك لأبيه يمتنع بيعه ولا يعتق عليه لضعف ملكه، (ولا تصير مستولدة في الأظهر) لأنها علقت بمملوك والثاني تصير لأن ولدها ثبت له حق الحرية بكتابته على أبيه وامتناع بيعه فيثبت لها حرمة الاستيلاد (ولو ولدته بعد العتق لفوق ستة أشهر) منه وفي الروضة وأصلها الستة أشهر فأكثر (وكان يطؤها فهو حر وهي أم ولد) وإن احتمل أن العلوق قبل العتق تغليباً للحرية وإن لم يطأها بعد العتق فاستيلادها على الخلاف، (ولو عجل) المكاتب (النجوم) قبل محلها (لم يجبر السيد على القبول إن كان له في الامتناع) من قبضها (غرض كمؤنة حفظه) أي المال النجوم إلى محله (أو خوف عليه) كأن عجل في زمن نهب (وإلا) أي وإن لم يكن له في الامتناع غرض (فيجبر) على قبضه (فإن أبى قبضه القاضي) عنه وعتق المكاتب (ولو عجل بعضها) أي النجوم (ليبرئه من الباقي فأبرأ) مع الأخذ (لم يصح الدفع ولا الإبراء)، وعلى السيد رد المأخوذ ولا عتق (ولا يصح بيع النجوم ولا الاعتياض عنها) لأنها غير مستقرة (فلو باع) السيد (وأدى) المكاتب (إلى المشتري) النجوم (لم يعتق في الأظهر ويطالب السيد المكاتب) بها (والمكاتب المشتري بما أخذ منه) والثاني يعتق لأن السيد سلط المشتري على قبضها منه فأشبه الوكيل وفرق الأول بأن المشتري يقبض لنفسه بخلاف الوكيل وتمم الثاني بأن ما أخذه المشتري يعطيه للسيد لأنه جعل كوكيله (ولا يصح بيع رقبته في الجديد فلو باع) السيد (فادى) المكاتب النجوم (إلى المشتري ففي عتقه القولان) أظهرهما المنع وفي القديم يصح بيعه كبيع المعلق عتقه بصفة، ويملكه المشتري مكاتباً ويعتق بأداء النجوم إليه والولاء له، (وهبته كبيعه)، فيما ذكر (وليس له) أي للسيد (بيع ما في يد المكاتب وإعتاق عبده وتزويج أمته) لأنه معه كالأجنبي،

أبي محمد. قوله: (وما هنا أرجح) أي المنع هنا مطلقاً هو الراجح المعتمد خلافاً لما يقتضيه التنبيه من جوازه بالإذن ووجه الرجحان أن النفقة قد تستغرق إكسابه فيفوت مقصود العتق ولا كذلك التبرع. قوله: (أي جاريته) فيه إشارة إلى أن لام الجواري للجنس وأن الوطء بعد الشراء. قوله: (أي قبل عتق أبيه) هو تفسير للظرفية وتدخل المعية فيما بعده أو ملحقة به. قوله: (تبعه رقاً وعتقاً) فإن لم يعتق أبوه رقّ وصار ملكاً للسيد. قوله: (يمتنع بيعه) وهل يمتنع استخدامه أيضاً راجعه. قوله: (فيثبت لها حرمة الاستيلاد) ورد بأن ثبوت حق الحرية من ملك أبيه له لا من الإيلاد كذا قيل فتأمل. قوله: (لفوق الخ) لزم على هذه اللفظة تدافع كلامه في الستة أشهر وهي ملحقة بما فوقها أخذاً بمفهوم كلامه السابق وهو المعتمد كما ذكره عن الروضة والمراد ستة غير لحظة الوطء. قوله: (منه) أي من العتق قوله: (وكان يطؤها) أي مع العتق أو بعده ولو مرة وطئاً يمكن كون الولد منه. قوله: (بعد العتق) أو معه كما تقدم. قوله: (على الخلاف) والأظهر أنها لا تصير أم ولد، والحاصل أنه إن حملت بالولد قبل العتق يقيناً فهو مملوك ولا تصير أم ولد وإلا فهو حر وهي أم ولد. قوله: (عجل النجوم) كلاً أو بعضاً. قوله: (غرض) أي صحيح قوله: (أي المال النجوم) إشارة إلى أن الأنسب تأنيث الضمير. قوله: (أو خوف عليه) أي من شيء يرجى زواله عند الحلول وإلا لزمه القبول قطعاً. قوله: (في زمن نهب) وإن وقعت الكتابة فيه ومن الغرض ما لو كان يخاف تعلق الزكاة به أو أحضره في غير محل التسليم كما في السلم. قوله: (فيجبر على قبضه) أي أو على الإبراء وفارق تعيين القبض في السلم لأن المقصود هنا العتق. قوله: (فإن أبى) أي وعجز القاضي عن إجباره أو تعذر.

تنبيه: المكان هنا كالزمان كما مرت الإشارة إليه. قوله: (لم يصح) أي إن لم يعلم بفساد الدفع وإلا برىء وعتق وسواء كان الالتماس من العبد أو السيد وخرج بقوله ليبرئه ما لو عجل ذلك البعض بغير شرط فأخذه منه وأبرأه مما بقي أو ادعى العجز عن الباقي، فأبرأه منه أو أعتقه فإنه يصح الإبراء والعتق في جميع ذلك، وخرج بقوله عنجل ما لو جاء به في المحل ولو بعد الشرط فإنه يبطل الشرط ويصح القبض والبراءة والعتق. قوله: (ولا الاعتياض عنها) وهذا ما جزم به في الروضة وأصلها هنا وجزماً في الشفعة بصحته، وقال الإسنوي نص الشافعي عليه في الأم وغيرها وحمل الجوجري الأوّل على الاعتياض من الأجنبي، والثاني على الاعتياض من السيد

خلاف بخلاف نظيره من سائر الديون فإن في ذلك قولين، ولو أدى هكذا والسيد غائب ولا ضرر قبضه القاضي بخلاف غيره من الديون إلا أن يكون بها رهن نظراً لفكه، كما نظر هناك لفك الرقبة، قول المتن: (فإن أبى قبضه القاضي) قيل هذا لا يلائم الجبر. وأجيب بأن القاضي مخير بين جبره والقبض، قول المتن: (لم يصح الدفع ولا الإبراء) أي سواء كان الالتماس من العبد أو من السيد وذلك لأن الإبراء المعلق بشرط باطل، والتعجيل على شرط غير صحيح لأنه يشبه ربا الجاهلية فإنهم كانوا يزيدون في الحق ليزاد في الأجل، ومثله أبرأتك بشرط أن تعجل أو إذا عجلت فقد أبرأتك. قوله: (أظهرهما المنع) والثاني يعتق لكن قد سلف إن عليه العتق هناك لأن السيد سلط المشتري على قبض النجوم وهنا قد يقال التسليط إنما هو على الرقبة أشار إليه القاضي قوله: (وفي القديم الخ) احتج له بقصة بريرة وأجيب بأنها عجزت نفسها قبل شراء عائشة رضي الله عنهما، وبأن محل المنع إذا لم يرض المكاتب به وهذه قد رضيت جزم بذلك القاضي، قال الزركشي وهو الحق وقول الجرجاني لا يصح بيعه رضي أو سخط ممنوع.

فصل

الكتابة لازمة من جهة السيد ليس له فسخها إلا أن يعجز عن الأداء وجائزة للمكاتب فله ترك الأداء وإن كان مع وفاء فإن عجز نفسه فللسيد الصبر والفسخ بنفسه، وإن شاء بالحاكم وللمكاتب الفسخ في الأصح ولو استمهل المكاتب عند حلول النجم استحب إمهاله فإن أمهل ثم أراد الفسخ فله. وإن كان معه عروض أمهله ليبيعها فإن عرض كساد فله أن لا يزيد في المهلة على ثلاثة أيام، وإن كان ماله غائباً أمهله إلى الإحضار إن كان دون مرحلتين وإلا فلو حل النجم وهو غائب فللسيد الفسخ. فلو كان له مال حاضر فليس للقاضي الأداء منه ولا تنفسخ بجنون المكاتب ويؤدي القاضي إن وجد له مالاً. ولا

(ولو قال له رجل أعتق مكاتبك على كذا ففعل عتق ولزمه ما التزمه) وهو افتداء منه.

فصل

(الكتابة لازمة من جهة السيد ليس له فسخها إلا أن يعجز) المكاتب (عن الأداء) عند المحل لنجم أو بعضه فللسيد الفسخ في ذلك وفيما إذا امتنع من الأداء مع القدرة عليه كما في الروضة كأصلها أو غاب وقته كما سيأتي، (وجائزة للمكاتب فله ترك الأداء وإن كان معه وفاء فإذا عجز نفسه) أي قال أنا عاجز عن كتابتي مع تركه الأداء (فللسيد الصبر) عليه (والفسخ) للكتابة (بنفسه وإن شاء بالحاكم) وليس على الفور (وللمكاتب الفسخ) لها أيضاً (في الأصح) والثاني قال لا ضرر عليه في بقائها (ولو استمهل المكاتب) السيد (عند حلول النجم استحب) له (إمهاله فإن أمهل) السيد (ثم أراد الفسخ) لسبب مما تقدم (فله) ذلك (وإن كان معه عروض أمهله) لزوماً، (ليبيعها فإن عرض كساد فله أن لا يزيد في المهلة على ثلاثة أيام) كما في الروضة كأصلها عن البغوي لا يلزم أكثر منها وسكتا على ذلك (وإن كان ماله غائباً أمهله إلى الإحضار إن كان دون مرحلتين وإلا) بأن كان مرحلتين أو أكثر (فلا)، يمهل وللسيد الفسخ وفي الروضة كأصلها ذكر هذا التفصيل عن ابن الصباغ والبغوي وغيرهما وحمل إطلاق الإمام والغزالي أن للسيد الفسخ عليه (ولو حل النجم وهو)، أي المكاتب (غائب) أو غاب بعد حلوله بغير إذن السيد كما في الروضة كأصلها (فللسيد الفسخ) إن شاء بنفسه وإن شاء بالحاكم، (ولو كان له مال حاضر فليس للقاضي الأداء منه) ويمكن السيد من الفسخ لأنه ربما عجز نفسه لو كان حاضر أو لم يؤد المال، (ولا تنفسخ) الكتابة

والذي اعتمده شيخنا تبعاً لشيخنا الرملي عدم الصحة مطلقاً لأن من المرجحات ذكر الشيء في بابه. قوله: (فلو باع السيد) أي على المرجوح قوله: (يعطيه للسيد) أي يلزمه إعطاؤه له لفساد قبضه لنفسه. قوله: (ولا يصح بيع رقبته) ولو بشرط العتق أي لأجنبي بغير رضاه، فإن رضي فهو تعجيز لنفسه أو باعه لنفسه صح وكان فسخاً للكتابة فيهما فعتقه في الثانية ليس عن الكتابة فلا يتبعه كسبه ولا ولده قاله شيخنا كابن حجر، واعتمده وعن شيخنا الرملي خلافه. قوله: (فلو باع) أي على المرجوح قوله: (أظهرهما المنع) نعم لو علم المشتري كالسيد بعدم صحة البيع وأذن له السيد في قبضها صح وعتق لأنه حينئذ وكيل محض عن السيد. قوله: (وهبته كبيعه) فتبطل إن كانت لأجنبي بغير رضاه على نظير ما مر وتبطل الوصية به أيضاً. قوله: (لأنه معه كالأجنبي) منه يعلم أن غير هذه الثلاثة. مثلها في المنع من التصرف كالهبة والتصدق وغير ذلك. قوله: (عتق) أي عن السيد وولاؤه له مطلقاً قوله: (ولزمه)أي الملتمس قوله: (ما التزمه) ما لم يقل أعتقه عني أو عنا وإلا فلا شي عليه في الأولى وكذا في الثانية تغليباً لجانب السيد ولأن اللزوم على خلاف الأصل فليراجع.

فصل في لزوم الكتابة

وجوازها حكم تصرفات المكاتب وغير ذلك. قوله: (الكتابة) أي الصحيحة لأن الفاسدة جائزة لهما. قوله: (أو بعضه) أي غير الواجب في الإيتاء وللمكاتب الرفع للحاكم ليلزم السيد بحطه قال شيخ الإسلام، ولا يحصل التقاص لأن للسيد أن يؤديه من غيره إليه وفيه نظر لما مر أنه لا يجوز الإعطاء من غير مال الكتابة ولأن جواز الإعطاء من غيره لا يمنع من جواز التقاص فراجع. قوله: (أو غاب) أي بغير إذن السيد وإلا فليس له الفسخ. قوله: (وجائزة للمكاتب) خلافاً لأبي حنيفة رضي الله عنه. قوله: (أي قال أنا عاجز) أي مثلاً إذا المدار على الامتناع من الأداء. قوله: (وللمكاتب الفسخ لها) أي تعاطيه بنفسه وفي فسخ السيد بنفسه أو المكاتب لا يحتاج إلى ثبوت عجز بإقرار أو بينة وفي فسخ الحاكم يحتاج لذلك مع ثبوت الكتابة وحلول النجم الأخير. قوله: (استحب له إمهاله) نعم يلزمه الإمهال

فصل الكتابة لازمة الخ

قول المتن: (ليس له الخ) تصريح باللازم وتوطئة لما بعده، قوله: (في ذلك) كما في البيع عند إفلاس المشتري بالثمن ومن ثم تعلم أنه لا بد من الفسخ، ولا يحصل بمجرد التعجيز لنفسه وسيأتي ذلك صريحاً قوله: (وفيما امتنع الخ) أي فليس ما أفاده الاستثناء من الحصر مراداً قول المتن: (فللسيد الصبر) بسكون الباء وكسرها، قول المتن: (بنفسه) أي لأنه فسخ مجمع عليه فلم يحتج إلى الحاكم. نعم إن كان في يده الوفاء وهو مع ذلك يعجز نفسه فقد جزم الماوردي بمنع استقلال السيد بالفسخ لكونه مختلفاً فيه فقال لا بد من الحاكم قول المتن: (وللمكاتب الفسخ) أي كالمرتهن قول المتن: (في الأصح) استشكل حكاية الخلاف مع الجزم بجوازها من جهته وأجيب بأن معنى جوازها تمكنه من تعجيز نفسه لا إنشاء الفسخ قوله: (وهذا أحسن) قال الرافعي لكنه قليل الجدوى مع قولنا إن السيد إذا وجد له ما لا يستقل بأخذه إلا أن يقال يمنعه الحاكم والحالة ما ذكر، قال الزركشي ومع ذلك هو قليل الجدوى أيضاً لأنه إذا منعه الحاكم فسخ ويعود له المال، قوله: (مكن السيد من الفسخ) قال الزركشي لا يمكن هنا إلا بعد، الرفع إلى القاضي. قول المتن: (ولا

بجنون السيد ويدفع إلى وليه ولا يعتق بالدفع إليه ولو قتل فلوارثه قصاص فإن عفا على دية أو قتل خطأً أخذها مما معه فإن لم يكن فله تعجيزه في الأصح أو قطع طرفه فاقتصاصه والدية كما سبق. ولو قتل أجنبيًا أو قطعه فعفا على مال أو كان خطأً أخذ مما معه وما سيكسبه الأقل من قيمته والأرش فإن لم يكن معه شيء وسأل المستحق تعجيزه عجزه القاضي وبيع بقدر الأرش، فإن بقي منه شيء بقيت فيه الكتابة وللسيد فداؤه وإبقاؤه مكاتباً ولو أعتقه بعد الجناية أو أبرأه عتق ولزمه الفداء. ولو قتل المكاتب بطلت ومات رقيقاً ولسيده قصاص على قاتله المكافىء وإلا فالقيمة ويستقل بكل تصرف لا تبرع فيه ولا خطر

(بجنون المكاتب ويؤدي القاضي) عنه **(وإن وجد له مالاً)** قال الغزالي زيادة على الجمهور ورأى له مصلحة في الحرية وإن رأى أنه يضيع إذا أفاق لم يؤد وهذا أحسن، وإن لم يجد له مالاً مكن السيد من الفسخ فإذا فسخ عاد المكاتب قناً له وعليه نفقته، فإن أفاق وظهر له مال كان حصله قبل الفسخ دفعه إلى السيد وحكم بعتقه ونقض التعجيز **(ولا)** تنفسخ الكتابة **(بجنون السيد ويدفع)** وجوباً المكاتب المال، **(إلى وليه ولا يعتق بالدفع إليه)** أي إلى السيد لأن قبضه فاسد ولو تلف في يده فلا ضمان لتقصير المكاتب بالدفع إليه، ثم إن لم يكن في يد المكاتب شيء آخر يؤديه فللولي تعجيزه ولا تنفسخ أيضاً بإغماء السيد والحجر عليه بسفه ولا بإغماء العبد، **(ولو قتل سيده)** عمداً **(فلوارثه قصاص فإن عفا على دية أو قتل)** المكاتب، **(خطأ أخذها)** أي أخذ الوارث الدية، **(مما معه)** لأنه معه كأجنبي وفي قول إن كانت الدية أكثر من القيمة أخذ القيمة، **(فإن لم يكن)** معه ما يفي بما ذكر **(فله)** أي للوارث **(تعجيزه في الأصح)** والثاني المنع لأنه إذا عجزه سقط مال الجناية لأن السيد لا يثبته له على عبده دين فلا فائدة للتعجيز دفع بأنه يستفيد به الردّ إلى الرق المحض، **(أو قطع)** المكاتب **(طرفه)** أي السيد، **(فاقتصاصه والدية)** للطرف **(كما سبق)** في قتله **(ولو قتل)** المكاتب **(أجنبياً أو قطعه)** عمداً **(فعفا على مال أو كان)** ما فعله **(خطأ أخذ)** المستحق **(مما معه ومما سيكسبه الأقل من قيمته والأرش)** وفي قول إن كان الأرش أكثر من القيمة أخذه، وفي إطلاقه على دية النفس تغليب وذكر في الروضة كأصلها مسألة السيد بعد هذه، وقال فيها القولان أي في هذه وهو يقتضي ترجيح أقلّ الأمرين فيها أيضاً **(فإن لم يكن معه)** أي المكاتب، **(شيء وسأل المستحق تعجيزه عجزه القاضي)** المسؤول **(وبيع)** منه **(بقدر الأرش)** إن زادت قيمته عليه وإلا فكله، **(فإن بقي منه شيء بقيت فيه الكتابة)** فإذا أدى حصته من النجوم عتق، **(وللسيد فداؤه وإبقاؤه مكاتباً)** وعلى المستحق، قبوله في القضاء وهو بأقل الأمرين، **(ولو أعتقه بعد الجناية أو أبرأه)** من النجوم **(عتق ولزمه الفداء)** لأنه فوّت متعلق حق المجني عليه كما لو قتله **(ولو قتل المكاتب بطلت)** كتابته **(ومات رقيقاً)** لفوات محلها، **(ولسيده قصاص على قاتله)** العامد، **(المكافىء)**

لقضاء حاجة ووزن مال وأكل ونحو ذلك من كل ضروري. قوله: **(أمهله لزوماً)** ولا يلزمه أن يزيد على ثلاثة أيام كما يأتي. قوله: **(وسكتا على ذلك)** وهو المعتمد قوله: **(أمهله إلى الإحضار)** أي وجوباً على المعتمد قال شيخنا إلى ثلاثة أيام كما مر في الكساد وقال شيخنا الرملي وإن زادت المدة على الثلاث وفرق بما يعلم بما يعلم عدم جدواه بمراجعته. قوله: **(فلا يمهل)** أي لا يجب إمهاله. قوله: **(وهو غائب)** ولو لدون مسافة القصر وفي شرح شيخنا إلى مسافة القصر أو العدوى. قوله: **(بغير إذن السيد)** في المسألتين قال شيخنا الرملي ومثل إذنه إنظاره قبل السفر. قوله: **(فليس للقاضي الخ)** وإن كان معذوراً في غيبته لنحو مرض أو خوف. قوله: **(ولا تنفسخ بجنون المكاتب)** ولا بجنون السيد ولا بموته. قوله: **(ويؤدي القاضي عنه)** أي بعد ما مر في جواز الفسخ عنده. قوله: **(يضيع)** أي يفسد حاله. قوله: **(لم يؤد)** أي ولا يمنع سيده من الأخذ بنفسه، وإن أدى إلى ضياعه قاله شيخنا كوالد شيخنا الرملي وفي شرحه تبعاً لابن حجر خلافه. قوله: **(وحكم بعتقه)** ويرجع السيد بما أنفقه عليه إن لم يقصد التبرع، ولم يعلم بالمال وأنفق بإذن الحاكم أو أشهد ولو أقام العبد بعد إفاقته، بينة أنه كان أدى النجوم للسيد قبل جنونه حكم بعتقه ولا رجوع للسيد عليه وما ذكر هنا يأتي بعد زوال الحجر الآتي. قوله: **(وجوباً)** هو من حيث عدم صحة الدفع لغير الولي وإلا فللمكاتب تعجيز نفسه وفسخ الكتابة كما مر. قوله: **(ولا تنفسخ أيضاً بإغماء السيد)** وانظر على هذا هل ينتظر إفاقته كما في بقية الأبواب أو يقبض عنه الحاكم أو غيره راجعه وحرره. قوله: **(والحجر عليه)** أي السيد بسفه ويقوم وليه مقامه كما مر في الجنون ومثله حجر الفلس لكن يقبض بنفسه. قوله: **(ولا بإغماء العبد)** وحينئذ هل يأتي فيه ما مر في جنونه راجعه، وسكت عن حجر السفه فيه وذكره شيخ الإسلام في المنهج ويأتي فيه ما مر في جنونه.

تنبيه: صفة الفسخ من السيد فسخت الكتابة نقضتها أبطلتها رفعتها عجزته، ونحو ذلك ولا تعود بالتقرير بل لا بد من إنشاء عقد. قوله: **(مما معه)** ومما يكسبه. قوله: **(وفي قول الخ)** وردّ بأن الواجب هنا يتعلق بذمته فتلزمه الدية بالغة ما بلغت وبذلك فارق الأجنبي. قوله: **(كما سبق في قتله)** فيلزمه الأرش بالغاً ما بلغ لما مر، قوله: **(الأقل من قيمته والأرش)** نعم إن أعتقه السيد أخذ المستحق مما معه الأرش بالغاً ما بلغ فإن لم يف ما معه به فداه السيد على ما سيأتي. قوله: **(وهو يقتضي الخ)** تقدم أنه مرجوح. قوله: **(عجزه القاضي)** أي عجز منه بقدر الأرش إن لم يستغرقه ولا يبيع قبل التعجيز وفارق المرهون بتشوّف الشارع للعتق هنا كذا قال شيخنا وهو في الحقيقة

بجنون السيد) أي ولا بموته قول المتن: **(كما سبق في قتله)** فيكون الواجب الأرش بالغاً ما بلغ، قال الماوردي والغزالي لأن حق السيد لا يتعلق برقبته لأنها ملكه، وإنما يتعلق بذمته فيلزمه وفاؤه بالغاً ما بلغ، كدين المعاملة بخلاف ما إذا كان المستحق أجنبياً فإن حقه يتعلق بالرقبة فلا يجوز أن يزاد عليها، قوله: **(وهو يقتضي الخ)** قال بعضهم هو قضية قولهم إنه معه في الجناية كالأجنبي قال الزركشي نعم صرح الرافعي بعد هذا فيما لو أدى النجوم فعتق بأن الواجب في الجناية على السيد لا يتعلق برقبة المكاتب بل هو في ذمته بعد العتق، قوله: **(كالبيع الخ)** انظر هل له التدبير ولو بغير إذن السيد. قول المتن: **(ويصح بإذن سيده الخ)** لو تبرع على السيد صح وإن تقدم الإيجاب كنظيره من بيع

وإلا فلا ويصح بإذن سيده في الأظهر. ولو اشترى من يعتق على سيده صح فإن عجز وصار لسيده عتق أو عليه لم يصح بلا إذن وبإذن فيه القولان فإن صح تكاتب عليه ولا يصح إعتاقه وكتابته بإذن على المذهب.

فصل

الكتابة الفاسدة لشرط أو عوض أو أجل فاسد كالصحيحة في استقلاله بالكسب وأخذ أرش الجناية عليه ومهر شبهة وفي أنه يعتق بالأداء ويتبعه كسبه وكالتعليق في أنه لا يعتق بإبراء وتبطل بموت سيده. وتصح الوصية برقبته ولا يصرف إليه من سهم المكاتبين وتخالفها في أن للسيد فسخها وأنه لا يملك ما يأخذه بل يرجع المكاتب به إن كان متقوماً وهو عليه بقيمته يوم

له (وإلا فالقيمة) له لبقائه على ملكه ولو قتله فليس عليه إلا الكفارة قاله في المحرر، (ويستقل) المكاتب (بكل تصرف لا تبرع فيه ولا خطر) كالبيع والنذر والإجارة (وإلا فلا) أي وما فيه تبرع كالصدقة والهبة أو خطر كالبيع نسيئة والقرض فلا يستقل به (ويصح بإذن سيده في الأظهر) لأن الحق فيه لا يعدوهما والثاني نظر إلى أنه يفوت غرض العتق، (ولو اشترى من يعتق على سيده صح) والملك فيه للمكاتب (فإن عجز وصار لسيده عتق) عليه، (أو) من يعتق (عليه لم يصح بلا إذن وبإذن فيه القولان) أظهرهما الصحة (فإن صح فكاتب عليه) فيتبعه رقاً وعتقاً، (ولا يصح إعتاقه وكتابته بإذن على المذهب) لأنهما يعقبان الولاء والمكاتب ليس أهلاً له وفي قول يصح ويوقف الولاء، الطريق الثاني القطع بالأول وعلى الثاني إن أعتق المكاتب كان الولاء له، وإن مات رقيقاً كان لسيده.

فصل

(الكتابة الفاسدة لشرط) فاسد كشرط أن يبيعه كذا، (أو عوض) فاسد كخمر (أو أجل فاسد) كنجم (كالصحيحة في استقلاله) أي المكاتب (بالكسب وأخذ أرش الجناية عليه ومهر شبهة) في الأمة (وفي أنه يعتق بالأداء ويتبعه كسبه وكالتعليق) بصفة (في أنه لا يعتق بإبراء) ولا بأداء الغير عنه تبرعاً، (وتبطل) كتابته (بموت سيده) قبل الأداء لعدم حصول المعلق عليه في المسائل الثلاث، (وتصح الوصية برقبته ولا يصرف إليه من سهم المكاتبين) بخلافهما في الصحيحة، (وتخالفهما) أي تخالف الفاسدة الصحيحة والتعليق، (في أن للسيد

لا يترتب عليه فائدة فتأمله. قوله: (عتق) ولا يسري على باقيه ولا على من اشتراه. قوله: (وللسيد فداؤه) وله تعجيزه بطلب المستحق وبيعه كالحاكم.

تنبيه: قال الزركشي لو تعذر بيع بعضه بيع كله. قوله: (ولو أعتقه بعد الجناية أو أبرأه) خرج ما لو أدى النجوم للسيد فإنه يعتق ولا يلزم السيد فداؤه. قوله: (عتق) أي إن كان السيد موسراً وإلا لم يصح عتقه ولا إبراؤه لئلا يفوت حق المجني عليه. قوله: (ولزمه الفداء الخ) بأقل الأمرين كما مر. قوله: (ومات رقيقاً) وترق أولاده كما مر. قوله: (ولو قتل) خرج ما لو قطع طرفه مثلاً فيلزم ضمانه وليس لنا من لا يضمن كله بالقتل ويضمن بعضه بالقطع ولا هذا قوله: (كالبيع الخ) أي بلا محاباة في ذلك. قوله: (كالبيع نسيئة) وكل ما يحسب من الثلث لو وقع في المرض كذلك. نعم ما تصدق به عليه من نحو لحم وخبز مما جرت العادة بأكله وعدم بيعه يجوز له إهداؤه كغيره كما في نص الأم ولا يكفر بالمال ولا يدبر عبده كما تقدم. قوله: (بإذن سيده) وكذا بقبول سيده ما تبرع به العبد عليه أو على مكاتب له آخر بأداء ما عليه للسيد. قوله: (من يعتق على سيده) سواء اشترى جميعه أو جزأه. قوله: (عتق عليه) ولا يسري في صورة الجزء وإن اختار تعجيزه لما مر، قوله: (عليه) أي العبد. قوله: (أظهرهما الصحة) معتمد قوله: (فكاتب عليه) أي على العبد فيتبعه رقاً وعتقاً قوله: (ولا يصح إعتاقه وكتابته) ووطؤه وتدبيره لعبده كما تقدم فإن أعتق عن سيده أو أجنبي بإذن سيده صح وولاؤه لمن وقع العتق عنه.

فصل في الفرق بين الكتابة الصحيحة

والباطلة والفاسدة وما يتبع ذلك والباطلة ما اختل فيها ركن والفاسدة ما اختل فيها شرط والباطلة ملغاة إلا في تعليق معتبر بأن تقع مما يصح تعليقه كأن أعطيتني هذا الدم فأنت حرّ، واعلم أن الباطل والفاسد عندنا سواء إلا في مواضع منها الحج والعارية والخلع والكتابة وقال الاسنوي يجري ذلك في سائر الأبواب وقد مر في محله. قوله: (في استقلاله بالكسب) فله معاملة سيده لكن المعتمد خلافه. قوله: (ومهر شبهة) لو أسقط لفظ شبهة كان أخصر وأعم. قوله: (وفي أنه يعتق بالأداء) قال البندنيجي وليس لنا عقد فاسد يملك به كالصحيح إلا هذا أي لأنه حصل المعلق عليه وهو العتق. قوله: (فإنه يتبعه كسبه) وكذا ولده فيكاتب عليه وأنه لا يلزم السيد نفقته وإن لزمته فطرته. قوله: (تبرعاً) ولو بوكالة قوله: (وتبطل بموت سيده) نعم إن كان قال إن أدّيت إليّ أو إلى وارثي لم تبطل بموته. قوله: (وتصح الوصية برقبته) ويصح عتقه عن الكفارة ويصح تمليكه ويجوز وطء الأمة ويمنعه من السفر وتلزم فطرته ولا يعتق بتعجيل النجوم.

الرهن للمرتهن، قول المتن: (عتق) أي من حين الفسخ، قوله: (القطع بالأوّل) أي لأنه قد يستفيد من أكسابه ما يعينه.

فصل الكتابة الفاسدة الخ

قول المتن: (في استقلاله) منه تعلم أنه يسوغ لعدله معاملة السيد وتستفيد أيضاً من هنا ما سيصرح به من تبعية الكسب، قال الزركشي لكن أقوى الوجهين في الرافعي أنه لا يعامل سيده، قول المتن: (وأخذ أرش الجناية ومهر شبهة) وذلك لأنهما في معنى الكسب، قول المتن: (بالأداء) أي إلى السيد في وقت المحل وذلك لوجود الصفة والمراد أداء المسمى فلا يغني الإبراء كما سيأتي ولا الأداء لغير السيد كالوارث قيل: وإذا تأملت وجدت ذلك في الحقيقة من أحوال افتراقهما لا من أحوال استوائهما بخلاف تبعية الكسب،

العتق. فإن تجانسا فأقوال التقاص ويرجع صاحب الفضل به.

قلت: أصح أقوال التقاص سقوط أحد الدينين بالآخر بلا رضا والثاني برضاهما والثالث برضا أحدهما والرابع لا يسقط والله أعلم. فإن فسخها السيد فليشهد فلو أدى المال فقال السيد كنت فسخت فأنكره صدق العبد بيمينه والأصح بطلان الفاسدة بجنون اليد وإغمائه والحجر عليه لا بجنون العبد. ولو ادعى كتابة فأنكر سيده أو وارثه صدقاً ويحلف الوراث على نفي العلم. ولو اختلفا في قدر النجوم أو صفتها تحالفا ثم إن لم يكن قبض ما يدعيه لم تنفسخ الكتابة في الأصح بل إن لم يتفقا فسخ القاضي وإن كان قبضه وقال للمكاتب بعض المقبوض وديعة عتق رجع هو بما أدى والسيد بقيمته وقد يتقاصان.

فسخها) وهو بنفسه أو بالحاكم (وأنه لا يملك ما يأخذه بل يرجع المكاتب به إن كان متقوماً) بخلاف غيره كالخمر فلا يرجع فيه بشيء (وهو) أي ويرجع السيد (عليه بقيمته يوم العتق) وإن تلف ما أخذه السيد رجع عليه بمثله أو قيمته وعلى القيمة، (فإن تجانسا) أي واجبا السيد والعبد أي كانا من جنس واحد أي غالب نقد البلد (فأقوال التقاص) فيه فعلى القول به الأصح الآتي سقوط الدينين المتساويين، (ويرجع صاحب الفضل) في أحدهما (به) على الآخر (قلت) أخذاً من الرافعي في الشرح، (أصح أقوال التقاص سقوط أحد الدينين بالآخر) من الجانبين، (بلا رضا) إذ لا حاجة إليه (والثاني برضاهما) كالمحيل والمحتال، (والثالث برضا أحدهما) لوجود القضاء منه به إذ له القضاء من حيث شاء، (والرابع لا يسقط) وإن رضيا (والله أعلم) لأنه بيع دين بدين وهو منهي عنه فليأخذ أحدهما من الآخر، ثم يدفع إليه المأخوذ عن دينه ليسلم من النهي، ويجاب بأنه في بيع الدين لغير من عليه، (فإن فسخها) أي الفاسدة (السيد فليشهد) بالفسخ خوف النزاع فيه، (فلو أدى) المكاتب فيها (المال فقال السيد كنت فسخت فأنكر صدق العبد) المنكر (بيمينه) وعلى السيد البينة، (والأصح بطلان الفاسدة بجنون السيد وإغمائه والحجر عليه) بسفه (لا بجنون العبد) وإغمائه لأنها تبرع فيؤثر فيها اختلال عقل السيد دون العبد ووجه بطلانها فيهما جوازها من الطرفين كالوكالة ووجه عدمه أن المغلب فيها التعليق وهو لا يبطل بما ذكر، (ولو ادعى) العبد (كتابة فأنكر سيده أو وارثه صدقاً) باليمين (ويحلف الوارث على نفي العلم) والسيد على البت، (ولو اختلفا) أي السيد والمكاتب، (في قدر النجوم) أي المال (أو صفتها) وفي الروضة كأصلها أو جنسها أو عددها أو قدر الأجل ولا بينة (تحالفا) على الكيفية السابقة في البيع (ثم) بعد التحالف (إن لم يكن) السيد (قبض ما يدعيه لم تنفسخ الكتابة في الأصح بل إن لم يتفقا) على شيء (فسخ القاضي) الكتابة، والثاني تنفسخ بالتحالف وعلى الأول إن اتفقا على ما قاله أحدهما فظاهر بقاء الكتابة وفي الروضة، كأصلها هل تنفسخ الكتابة أو يفسخها الحاكم

قوله: (وتخالفهما في أن للسيد فسخها) وكذا للعبد لجوازها من الجانبين بقول أو فعل كالبيع. قوله: (متقوماً) أي له قيمة كما أشار إليه. قوله: (بخلاف غيره كالخمر) فلا يرجع العبد على السيد بشيء إن تلف وله الرجوع بمحترم لم يتلف ويرجع السيد على العبد بقيمة العبد راجعه، وفي حاشية شيخنا ما يصرح برجوعه. قوله: (غالب نقد البلد) قيد لوقوع التجانس فيهما وكونهما من القود لأن القصاص خاص بهما على المعتمد، قوله: (سقوط أحد الدينين بالآخر) بشرط كونهما نقدين حالين لا مؤجلين أو أحدهما ولا متقومين ولا مثليين، نعم يمع التقاص في المثليين هنا لتشوف الشارع للعتق. قوله: (في بيع الدين لغير من عليه) بناء على المرجوح قوله: (فإن فسخها السيد) أو العبد فليشهد الفاسخ منها ندباً. قوله: (بسفه) لا بفلس قوله: (لا بجنون العبد وإغمائه) ولا حجر سفه عليه كما في المنهج. قوله: (ولو ادعى العبد الخ) وفي عكس ذلك إذا أنكر العبد فإنكاره تعجيز لنفسه إن كان عائداً عالماً فإن اعترف السيد بقبض النجوم وفي عكس ذلك إذا أنكر العبد فإنكاره تعجيز لنفسه إن كان عائداً عالماً فإن اعترف السيد بقبض النجوم عتق العبد بالإقرار. قوله: (في قدر النجوم) أي أو جنسها أو عددها غير المفسد وإلا كدعوى نجم أو نجمين صدق مدعي الصحة قوله: (تحالفا) ويبدأ بالسيد قوله: (على شيء) أي مما قاله أحدهما قوله: (في الأصح) هو المعتمد قوله: (صدق السيد) أي مع أنه مدع للفساد لأن الحق لهما وبذلك فارق ما لو زوّج ابنته ثم ادعى الفساد حيث لا يقبل لتعلق الحق بثالث. قوله: (النجم الأخر) قال بعضهم وهو أكثر من الأوّل ليكون للاختلاف فائدة وفيه نظر واضح إذ اختلاف وقت المطالبة ووقت حصول العتق فائدة أيّ فائدة. قوله: (فإن أعتق أحدهما) أو أبرأ قوله: (فالأصح في المحرر) مرجوح وكان الوجه التعبير بالأظهر أخذاً مما بعده. قوله: (وإن عجز قوم) فإن كان أحدهما أبرأه عن نصيبه فلا يعتق منه شيء لبطلان الكتابة بالعجز. قوله: (بل الأظهر العتق) أي ولا سراية مم إن عتق نصيب الآخر بإعتاق أو أداء أو إبراء فالولاء للميت وإن عجز عجزه الآخر وعاد نصيبه رقيقاً قوله: (إن أعتقه) إلا إن عتق بأداء أو إبراء فلا سراية. قوله: (فالمذهب) هو المعتمد قوله: (يقوم عليه الباقي) لإنكاره الكتابة قوله: (ويعتق) وولاء ما عتق من العبد كله أو بعده للمصدق وحده.

قول المتن: (ويتبعه كسبه) وأولاده كذا قاله الأصحاب ونازعهم صاحب الانتصار من حيث إنه تعليق عتق بصفة، والكسب والأولاد لا يتبعان فيه، قول المتن: (إن كان متقوّماً) أي له قيمة قول المتن: (والثالث الخ) وجهه غير الشارح بأن ذلك نظير المثلى المشترك يجبر أحد الشريكين على قسمته بطلب الآخر، قول المتن: (لم ينفسخ) أي كما في البيع ووجه مقابله أن العقد إذا انتهى إلى النزاع فكأنه لم يكن قولهما. قوله: (عتق المكاتب) أي لاتفاقهما على العتق على كل تقدير، قول المتن: (على المعتق) قال الزركشي احترز عما إذا كان أحدهما أبرأه عن نصيبه فإنه لا يعتق منه شيء بالعجز لأن الكتابة تبطل به والعتق في غير الكتابة لا يحصل بالإبراء، قول المتن: (بل الأظهر العتق) كما لو تباعدا وأعتق أحدهما نصيبه وعلى العتق فالولاء للميت ولا سراية لأن الميت معسر، قول المتن: (فإن أعتقه) خرج

ولو قال كاتبتك وأنا مجنون أو محجور علي فأنكر العبد صدق السيد إن عرف سبق ما ادعاه وإلاَّ فالعبد. ولو قال السيد وضعت عنك النجم الأول أو قال البعض فقال بل الآخر أو الكل صدق السيد. ولو مات عن ابنين وعبد فقال كاتبني أبوكما فإن أنكرا صدقا وإن صدقاه فمكاتب فإن أعتق أحدهما نصيبه فالأصح لا يعتق بل يوقف فإن أدى نصيبَ الآخر عتق كله وولاؤه للأب، وإن عجز قوم على المعتق إن كان موسراً وإلاَّ فنصيبه حرّ والباقي قن للآخر.

قلت: بل الأظهر والعتق والله أعلم. وإن صدقه أحدهما فنصيبه مكاتب ونصيب المكذب قن فإن أعتقه المصدق فالمذهب أنه يقوم عليه إن كان موسراً.

كتاب أمهات الأولاد

إذا أحبل أمته فولدت حيًا أو ميتاً أو ما تجب فه غرة عتقت بموت السيد أو أمة غيره بنكاح فالولد رقيق ولا تصير أم ولد

إن لم يتراضيا على شيء فيه ما سبق في البيع وسبق فيه أن الحاكم يفسخ وكذا المتحالفان أو أحدهما في الأصح، وفي البيان هل يتولى الفسخ الحاكم أو كل واحد منهما فيه وجهان كما في المتبايعين، (وإن كان) السيد (قبضه) أي ما يدعيه (وقال المكاتب بعض المقبوض) وهو الزائد على ما اعترف به في العقد(وديعة) لي عند السيد (عتق) المكاتب (ورجع هو بما أدى والسيد بقيمته وقد يتقاصان) في تلف المؤدي بأن كانت قيمته من جنس قيمة العبد، (ولو قال) السيد (كاتبتك وأنا مجنون أو محجور عليّ فأنكر العبد) الجنون أو الحجر، (صدق السيد إن عرف سبق ما ادعاه وإلا فالعبد) ومعلوم أن تصديق كل منهما بيمينه وصرح بها في المحرر في السيد (ولو قال السيد وضعت عنك النجم الأوّل أو قال البعض) من النجوم (فقال) المكاتب (بل) وضعت النجم، (الأخير أو الكل)، أي كل النجوم (صدق السيد) بيمينه كما في الروضة كأصلها (ولو مات عن ابنين وعبد فقال كاتبني أبوكما فإن أنكرا صدقا) بيمينهما على نفي العلم بكتابة الأب كما في الروضة كأصلها، (وإن صدقا به) أو قامت بكتابته بينة، (فمكاتب فإن أعتق أحدهما نصيبه فالأصح) في المحرر (لا يعتق بل يوقف فإن أدى نصيب الآخر عتق كله وولاؤه للأب، وإن عجز قوّم على المعتق) الباقي (إن كان موسراً) وعتق كله وولاؤه له وبطلت كتابة الأب (وإلا) أي وإن كان معسراً (فنصيبه حرّ والباقي قن للآخر قلت) أخذا من الرافعي في الشرح في مقابلة تصحيح المحرر كالبغوي قول عدم العتق، (بل الأظهر العتق والله أعلم وإن صدقه أحدهما فنصيبه مكاتب ونصيب المكذب قنّ) بيمينه على نفي العلم بكتابة أبيه (فإن أعتقه المصدق) أي أعتق نصيبه (فالمذهب أنه يقوّم عليه) الباقي (إن كان موسراً) ويعتق وفي قول لا يقوّم فلا يعتق وقطع بعضهم بالأول.

كتاب أمهات الأولاد

جمع أمهة أصل أمّ قاله الجوهري وقال بعضهم يقال في البهائم أمات (إذا أحبل أمته فولدت حياً أو ميتاً أو ما تجب فيه غرة)

كتاب أمهات الأولاد

بكسر الهمزة وضمها مع فتح الميم وكسرها والمراد حكمهن من حيث الاستيلاد والعتق به والاستيلاد قربة إن قصد به الولد وإلا فلا. قوله: (جمع أمهة) قال شيخ الإسلام وفيه تسمح وإنما هو جمع أم كما قاله الجوهري قوله: (يقال في البهائم) أي من غير الآدمي وفي الناس أمهات وقال بعضهم يقال كل في كل ولكن أمهات في الناس أكثر وعكسه في غيرهم، وفي هذا المذكور إشارة إلى عموم الباب لغير الآدمي ولغير العتق فتخصيصه بما مر للمقام. قوله: (إذا) هي للمتيقن والمظنون الغالب وجوده كالوطء هنا فلذلك آثرها على أن لأنها للمتوهم وجوده. قوله: (أحبل) الأولى حبلت فالمراد كونه سبباً في الحبل باستدخال منيه المحترم في حياته ولو في الدبر أو بوطئه، وإن حرم لذاته كأخته أو مجوسية أو كافر في مسلمة أو لعارض كحيض وكتابة وضمير أحبل عائد للمالك البالغ الحر. ولو بعضاً الممكن نسبة الولد إليه غير محجور الفلس وغير الميت وإن كان سفيهاً أو مجنوناً أو عنيناً أو خصياً أو كافراً ولو مرتداً وأسلم أو مكرهاً أو راهناً على ما يأتي فخرج الصبي، وإن نسب إليه الولد الرقيق ولو مكاتباً وإن عتق بعد والممسوح ومحجور الفلس، وإن برىء من الدين بعد أو ملكها بعد فك الحجر قاله شيخنا الرملي وخالفه الخطيب وخرج من حبلت بمنيه مثلاً بعد موته وإن ثبت النسب والإرث. قوله: (أمته) أي المملوكة له كلاً أو بعضاً أو تقريراً أو مالاً غير المتعلق بها حق الغير فشمل أمته المكاتبة وبنتها والمزوّجة والمحرمة عليه كما مر والمشتركة ويسري إلى نصيب شريكه إن كان موسراً وإلا ثبت الاستيلاد في حصته فقط وشمل من اشتراها بشرط إعتاقها وإن لم

ما لو عتق نصيب المصدق بقبضه، النجوم فلا يسري لأنه مجبر عليه، وكذا لو أبرأه لا سراية على المذهب لأن المكذب يعتقد أن الإبراء لغو بخلاف ما لو صدر من المصدق الإعتاق فنسأل الله تعالى أن يمن علينا بالعتق من نار جهنم آمين وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم قول المتن: (إن كان موسراً) وولاء ما عتق من كل العبد أو بعضه للمصدق خاصة.

كتاب أمهات الأولاد الخ

فائدة: إذا كانت الأمة مستولدة مكاتبة ثم مات السيد قبل الأداء عتقت عن الكتابة وتبعها الكسب والولد قاله البغوي ولو كانت مدبرة مكاتبة ومات قبل الأداء قال الرافعي عتقت بالتدبير، فإن لم تخرج من الثلث عتق قدر الثلث وبقيت الكتابة في الباقي فإذا أدى قسطه عتق كما نص عليه وأورده الشيخ أبو حامد وجماعة ثم قال الرافعي بعد ذلك بنحو صفحة في مسألة المدبر المكاتب ولو مات السيد

إذا ملكها أو بشبهة فالولد حر ولا تصير أم ولد إذا ملكها في الأظهر. وله وطء أم الولد واستخدامها وإجارتها وأرش جناية عليها وكذا تزويجها بغير إذنها في الأصح. ويحرم بيعها ورهنا وهبتها ولو ولدت من زوج أو زنى فالولد للسيد يعتق بموته

كمضغة فيها سورة آدمي ظاهرة أو خفية أخبر بها القوابل **(عتقت بموت السيد)** روى ابن ماجه وغيره حديث «أَيُّمَا أَمَةٍ وَلَدَتْ مِنْ سَيِّدِهَا فَهِيَ حُرَّةٌ عن دبر منه» وقال الحاكم صحيح الإسناد **(أو)** أحبل **(أمة غيره بنكاح)** لا غرور فيه بحريتها أو وزنى، **(فالولد رقيق)** تبعاً لأمه، **(ولا تصير أم ولد)** له، **(إذا ملكها)** لانتفاء العلوق بحرّ ولو ملكها حاملاً من نكاحه عتق عليه الولد، كما قاله في المحرر ومعلوم أن ولد المالك انعقد حراً **(أو بشبهة)** كأن ظنها أمته أو زوجته الحرة **(فالولد حر)** لظنه وعليه قيمته لسيدها، **(ولا تصير أم ولد)** له **(إذا ملكها في الأظهر)** والثاني تصير لعلوقها بحرّ، والأول نظر إلى انتفاء ملكه حينئذ وكالشبهة المذكورة فيما ذكر نكاح أمة غر بحريتها، ولو ظن بالشبهة أنها زوجته المملوكة فالولد رقيق ولا استيلاد إذا ملكها جزماً. **(وله)** أي للسيد **(وطء أم الولد)** منه **(واستخدامها وإجارتها وأرش جناية عليها)** وقيمتها إذا قتلت كما قاله في المحرر **(وكذا تزويجها بغير إذنها في الأصح)** كالقنة والثاني يشترط رضاها كالمكاتبة وهما في الروضة كأصلها قولان ثانيهما قديم **(ويحرم بيعها وهبتها ورهنها)**، فلا يصح شيء من ذلك وفي الرهن تسليط على البيع. **(ولو ولدت من**

يسقط عنه طلب الإعتاق وشمل أمة ولده، ولو مكاتبة له أو مزوجة وأمة مكاتبه أو مكاتب ولده، وخرج مملوكة غير من ذكر وسيأتي ومن نذر التصدق بها أو بثمنها ومن اشتراها مورثه بشرط إعتاقها ومن نذر عتقها والموصي بها وخرجت من الثلث ومن تعلق بها مال جناية أو رهن وهو معسر، ولم يملكها بعد وخرج الموروثة مع تعلق دين بالتركة ومن اشتراها عبده المأذون وعليه دين وأمة بيت المال وإن ملكها بعد وكذا المسبية. قوله: **(فولدت)** بتمام انفصاله ولو من غير محله المعتاد لا بخروج بعضه مع الاتصال ويثبت بإلقاء بعضه الاستيلاد لا العتق فإن ألقت بعضه بعد موت السيد تبين عتقها ولها كسبها. قوله: **(كمضغة)** الكاف استقصائية. قوله: **(أخبر بها القوابل)** رجلان أو رجل وامرأتان أو أربع نسوة وإن خالفهم غيرهم وخرج بقوله فيها صورة خفية ما لو قالوا لو بقيت تصورت فلا يثبت بها استيلاد ولا عتق ولا يجب فيها غرة ولكن تنقضي بها العدة، ويقال لهذه مسألة النصوص لهذه الأحكام المذكورة. قوله: **(عتقت)** كلاً أو بعضاً لانعقاد ولدها في ملكه حراً كله في غير المبعض بالإجماع وفيه على الراجح المعتمد. قوله: **(بموت السيد)** ولو بقتلها له واسترقاقه كموته وتنفسخ إجارتها لو كانت مؤجرة لاستحقاقها العتق قبل موته، وبذلك فارقت ما لو آجر سيده مدة ثم مات السيد في أثنائها أو أعتقه نعم لو آجره بعد إيجارها ثم مات لم تنفسخ الإجارة كالعبد. قوله: **(أو أمة غيره بنكاح)** خرج استدخال المني فينعقد فيه الولد حراً وعليه قيمته لسيده ولا يثبت الاستيلاد لعدم ملكها، وإن ملكها بعد حاملاً به. قوله: **(لا غرور فيه)** سيذكر مفهومه وفيه احتراز عن تكرار الشبهة في كلام المصنف. قوله: **(عتق عليه الولد)** قال العلامة البرلسي وله ردها بالعيب على تردد. قوله: **(ومعلوم الخ)** دفع به عودة الرق بإحبال السيد الذي أوهمه كلام المصنف. قوله: **(أو بشبهة)** أي من الواطىء كما يؤخذ من الأمثلة فخرج بها شبهة الإكراه وشبهة الطريق كالحكم بصحة نكاح الموسر الأمة فالولد رقيق فيها. قوله: **(وكالشبهة الخ)** ومثله ما لو استدخلت أمة ذكر نائم حر، فإن الولد ينعقد حراً لأنه ليس زنى منه وعليه قيمته لسيده ويحتمل أنه يرجع عليها بها بعد عتقها قاله البغوي. قوله: **(وله وطء أم الولد)** إلا لمانع كردة وتزويج وإسلامها مع كافر لكن يحال بينهما ولا يجبر على عتقها وخرج بها بنتها فيحرم وطؤها وإن ثبت الاستيلاد به إذا حبلت كما مر. قوله: **(وإجارتها)** لا لنفسها وفارق البيع بأدائه إلى العتق قال شيخنا الرملي وإعارتها كإجارتها وقال الشمس الخطيب بجواز إعارتها لنفسها وهو وجيه جداً لأنه كإستعارة الحر نفسه ممن استأجره وإذا مات السيد انفسخت الإجارة إن لم تكن سابقة على الاستيلاد. قوله: **(وقيمتها إذا قتلت)** أي للسيد لموتها على الرق. نعم لو أبقت بعد غصبها فغرم الغاصب قيمتها ثم مات السيد أو أعتقها رجع الغاصب بما غرمه ومثلها العبد المغصوب إذا أعتقه.

فرع: لو رجع شهود عتقها غرموا قيمتها لفوات ملكها أو شهود إقرار السيد بأمية الولد لا يغرمون لبقاء ملكها، والفائت عليه سلطنة لا قيمة لها وإذا مات السيد وجب عليهم قيمتها لوارثه لفوات ملكها عليه. قوله: **(وكذا تزويجها بغير إذنها)** وفارقت المكاتبة بملك السيد منافعها. قوله: **(وهما في الروضة كأصلها قولان ثانيهما قديم)** فيه اعتراض على المصنف في تعبيره بالأصح. قوله: **(ويحرم بيعها)** أي ولا يصح ولو لمن تعتق عليه وتقدم صحة كتابتها نعم يصح بيعها من نفسها كما مر بناء على أنه عقد عتاقة وهو الأصح وينبني عليه أنه لو باعها بعضها صح وسرى إلى باقيها لأنه لا يصح بيعها من سيدها المبعض. قوله: **(وهبتها)** أي لا يصح ولو لنفسها كما هو ظاهر

قبل الأداء عتق بالتدبير إن احتمله الثلث، وحينئذ فعن الشيخ أبي حامد أنه تبطل الكتابة قال ابن الصباغ وعندي أنه ينبغي أن يتبعه ولده وكسبه، كما لو أعتق السيد مكاتبه قبل الأداء فكما لا يملك إبطال الكتابة بالإعتاق وجب أن لا يملكه بالتدبير قال ويحتمل أنه أراد بالبطلان زوال العبد دون سقوط أحكامه اهـ. قال في الخادم وبهذا الاحتمال الثاني جزم الروياني اهـ. أقول هذا الذي تقرر عن أبي حامد قد نقله الجلال المحلي عنه. وعن البغوي وأبي إسحاق الشيرازي وهو مشكل لأن الاستيلاد أقوى من التدبير فكيف يكون التدبير هادماً لأحكام الكتابة بالموت، ولا يكون الاستيلاد هادما لها. لا يقال لعل سببه كون العتق في مسألة المدبر من الثلث فيكون الكسب تركة ليعين على خروجه من الثلث. لأنا نقول في المسألة المذكورة إن خرج العبد من الثلث فلا إشكال وينبغي أن يتبعه كسبه وولده إبقاء لحكم الكتابة، وإن لم يخرج من الثلث عتق منه بالتدبير ما يحتمله الثلث ويبقى الباقي مكاتباً وجميع كسبه له تؤدي منه النجوم عن باقيه فالوجه ما قاله ابن الصباغ، والله أعلم بالصواب وإليه المرجع والمآب.

كهي وأولادها قبل الاستيلاد من زنى أو زوج لا يعتقون بموت السيد وله بيعهم وعتق المستولدة من رأس المال والله أعلم.

بعد حمد ذي الجلال ومفيض الخير ومفيد النوال وشكره وإن كنا لا نفي بما يقتضيه إنعامه ولا نبلغ كنه حقه في ذرة مما أفادها إكرامه والصلاة والسلام على واسطة عقد النبين سيدنا محمد المبعوث رحمة للعاملين، وعلى آلة سفينة النجاة وأصحابه ذوي النفوس المزكاة، فقد تم بحمده تعالى طبع متن المنهاج في فقه مذهب الإمام محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله وأثابه رضاه. وهو الكتاب الذي عليه معول المتأخرين وحاز من سلاسة العبارة وجمع الأحكام ما جعله عمدة المفتين، وهو أشهر من أن ينوه بذكره أو أن يعرف منتسب لعلم بقدره وكيف لا وهو إمام المتأخرين ومرجع الفضلاء المحققين مهذب مذهب الشافعية بلا افتراء وأحد الشيخين المرجوع لترجيحه من غير افتراء الإمام محيي الدين يحيى النووي قدس الله أسراره وأفاض عليه من جزيل إحسانه أنواوه، وقد تحلت طرره وشيت غرره بمتن المنهج لشيخ الإسلام زكريا الأنصاري رحم الله لجميع وأسكنهم المكان الرفيع، وذلك بمطبعة دار إحياء الكتب العربية بمصر الحائزة من العناية والإتقان أسمى قدر مصححاً بعناية لجنة التصحيح بها وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم آمين.

تم كتاب متن المنهج الشيخ الإسلام زكريا الأنصاري رحمه الله

زوج أو زنى فالولد للسيد يعتق بموته كهي) تبعاً لها في حق الحرية، **(وأولادها قبل الاستيلاد من زنى أو زوج لا يعتقون بموت السيد وله بيعهم)** لأنهم حدثوا قبل ثبوت حق الحرية للأم **(وعتق المستولدة من رأس المال)** وإن كان الاستيلاد في مرض الموت نزل منزلة استهلاك المال بإنفاقه في اللذات والشهوات ويقدم عتقها على الديون والله أعلم.

في بعض النسخ ما نصه قال مؤلفه رحمه الله تعالى: تم هذا الربع في ثالث ربيع الآخر في سنة ستين وثمانمائة انتهى.

إطلاقهم هنا. قوله: **(فلا يصح شيء من ذلك)** أشار إلى فائدة الحرمة في المذكورات نعم يصح بيع مستولدة المفلس والراهن ومالك الجانية المعسرين كما مر وكذا مستولدة حربي استرق أو استرقت أو قهرها حربي آخر، وتقدم في هذه أنه لا ينفذ الاستيلاد فيها ومر ما لو ملكها بعد البيع وتصح هبة غير المرهونة والجانية.

فرع: الوقف والوصية والتدبير كالهبة. قوله: **(ولو ولدت)** أي المستولدة. قوله: **(من زوج أو زنى)** أو شبهة ليس فيها ظن الحرية وإلا فهو حر. قوله: **(تبعاً لها في حق الحرية)** أشار بذلك إلى مفاد التشبيه في كلام المصنف ومنه يعلم منع بيعه وهبته ورهنه ووقفه وتدبيره والوصية به وجواز إجارته وإعارته وتزويجه واستخدامه وغيره مما مر، نعم يحرم وطء الولد الأنثى وإذا وطئها صارت أم ولد كما مر ولا يجبر الولد الذكر على التزويج ولا يتزوج هو بغير إذن سيدها، ويبطل حكم الولد بما ذكر إذا ماتت أمه في حياة السيد وحكم أولاد أولادها الإناث حكم أولادها بخلاف الذكور ودخل في ذلك ما لو حملت من زوج أو زنى بعد بيعها في نحو رهن ثم ملكها حاملاً، فإنه يتبعها في حكمها أيضاً على المعتمد عند شيخنا الرملي. قوله: **(وأولادها قبل الاستيلاد)** ولو بدعوى السيد أو وارثه فإن كلاً منهما هو المصدق لو نازعته فيه كما أنه يصدق أيضاً، فيما لو أنكر الحمل أو الولادة أو الإسقاط أو تصوير السقط ويحرم عليها كغيرها، إسقاط ما نفخت فيه الروح ويكره قبله ويكره العزل وتفتير الشهوة ويحرم قطع النسل ولو بدواء. قوله: **(وعتق المستولدة)** وكذا ولدها المتقدم ولو قال ولولدها حكمها لشمل ذلك وسلم من جر الضمير بالكاف الذي هو شاذ وولد ولدها له حكمها إن كان من الإناث لأنه يتبع أمه بخلافه من الذكور قاله الشمس الخطيب بحثاً فراجعه، لأنه شامل لتعدد الطبقات وإن سفلت. قوله: **(من رأس المال)** وإن أوصى به من الثلث وتلغو وصيته بذلك. قوله: **(نزل)** الاستيلاد. قوله: **(منزلة استهلاك المال بإنفاقه في اللذات)** فلا تؤثر فيه الوصية بدون الثلث ولذلك يكون قربة إذا قصد به الولد أو العتق كبقية المباحات وبما ذكر فارق صحة الوصية بحجة الإسلام من الثلث كذا ذكروه وفيه بحث ذكرناه في غير هذا المحل..

فروع: لو أوصى بعتق أمة بعد موته بمدّة كعشرين سنة مثلاً توقف عتقها على مضي تلك المدّة وأولادها في تلك المدّة يعتقون من رأس المال ويمتنع على الوارث التصرف فيهم بما يزيل الملك فلهم حكم ولد المستولدة كما قاله الشيخان ولو تزوّج حر جارية أجنبي ثم ملكها ابنه أو تزوّج عبد جارية ابنه ثم عتق لم ينفسخ النكاح فيهما والولد رقيق ولا استيلاد فيهما.

فائدة: في ذكر أحكام الأولاد في أبواب الفقه الشامل لها ترجمة المصنف السابقة واقتصاره على العتق لأنه المقصود بالتبويب فولد المستولدة قد علم حكمه هنا وولد المكاتبة تقدّم في الباب المتلوّ لهذا وهو أن يتبعها عتقاً ورقاً فيعود رقيقاً بموتها على الرق وولد المدبرة والمعلقة تقدم أيضاً آنفاً أنه لا يتبعهما في العتق وولد المنذورة العتق وولد الأضحية والمنذورة والهدى له حكمها إلا في جواز أكله على ما فصل في محله وولد الموصي بمنفعتها كأمة وولد المؤجرة والمعارة لا يتعدّى حكمهما إليه، وكذا ولد المرهونة والمضمونة والمغصوبة والوديعة والجانية والمستأجرة والموقوفة وأمة القراض، ولذلك قال الزركشي إن ضابط ما يتعدى حكمه إلى ولده هو كل ما لا يقبل حكمه الرفع، وإلا فلا وولد العدو تصح شهادته على عدوّ أصله وولد الكافر كافر وولد من في أصوله مسلم محكوم بإسلامه وولد

فهرس الجزء الرابع

من حاشيتي القليوبي وعميرة على شرح المحلي لمنهاج الطالبين للنووي

